

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

P. MENGOZZI

van 23 mei 2007¹

Inhoud

I — Inleiding	I - 11773
II — Rechtskader	I - 11774
A — Gemeenschapsrecht	I - 11774
B — Nationaal recht	I - 11780
1. Het nationale recht inzake de terbeschikkingstelling van werknemers	I - 11780
2. Collectieve arbeidsovereenkomsten in Zweden	I - 11781
3. Het nationale recht inzake collectieve actie	I - 11782
III — Hoofdgeding en prejudiciële vragen	I - 11783
IV — Procesverloop voor het Hof	I - 11786
V — Juridische analyse	I - 11787
A — Inleidende opmerkingen	I - 11787
1. De toepasselijkheid van het gemeenschapsrecht	I - 11787
2. Ontvankelijkheid van het prejudiciële verzoek	I - 11798
B — Beantwoording van de prejudiciële vragen	I - 11802
1. Algemene opmerkingen	I - 11802
2. De uitlegging van richtlijn 96/71 en de uitvoering ervan in Zweden	I - 11812

¹ — Oorspronkelijke taal: Frans.

3. Voorlopige conclusie	I - 11823
4. Artikel 49 EG	I - 11824
a) Algemene opmerkingen	I - 11824
b) Het bestaan van een beperking van de vrijheid van dienstverrichting	I - 11826
c) Eventuele rechtvaardigingen van de beperking	I - 11828
i) De evenredigheid van de collectieve acties voor zover zij het overeenkomstig de cao van Byggnadsarbetareförbundet bepaalde loon beogen voor te schrijven	I - 11831
ii) De evenredigheid van de collectieve acties voor zover zij alle voorwaarden van de cao van Byggnadsarbetareförbundet beogen op te leggen	I - 11835
VI — Conclusie	I - 11843

I — Inleiding

1. Met zijn twee prejudiciële vragen wenst de Arbetsdomstol [arbeidsrechtbank (Zweden)] in wezen van het Hof te vernemen of in het geval dat een lidstaat geen stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van collectieve arbeidsovereenkomsten heeft, artikel 12 EG, artikel 49 EG en richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten², aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich ertegen verzetten dat vakorganisaties van werknemers van een lidstaat overeenkomstig het nationale recht van die lidstaat collec-

tieve acties organiseren die beogen een dienstverrichter van een andere lidstaat te bewegen een collectieve arbeidsovereenkomst (hierna: „cao”) te sluiten ten bate van de door die dienstverrichter tijdelijk op het grondgebied van de eerstgenoemde lidstaat ter beschikking gestelde werknemers, ook wanneer die dienstverrichter reeds gebonden is door een cao in de lidstaat waar hij is gevestigd.

2. Deze zaak werpt talloze juridische vragen op, die lang niet gemakkelijk te beantwoorden zijn en waarvan de meest complexe een verzoening van uiteenlopende belangen vergen.

2 — PB 1997, L 18, blz. 1.

3. Zo vereist de beantwoording van deze vragen de totstandbrenging van een evenwicht tussen de uitoefening, door vakorganisaties van werknemers, van het recht op collectieve actie ter behartiging van de belangen van de werknemers — welk recht volgens mijn voorstel in deze conclusie als een van de algemene beginselen van gemeenschapsrecht zou moeten worden aangemerkt — en de uitoefening door een in de Gemeenschap gevestigde onderneming van de vrijheid van dienstverrichting, een fundamentele vrijheid van het EG-Verdrag.

4. Ook verlangt zij dat de bescherming van de op het grondgebied van een lidstaat in het kader van een grensoverschrijdende dienstverrichting tijdelijk ter beschikking gestelde werknemers, de bestrijding van sociale dumping en de waarborging van de gelijke behandeling van de nationale ondernemingen van een lidstaat en de dienstverrichters van andere lidstaten met elkaar worden verzoend.

5. Mijns inziens vereist zij tevens dat het verband tussen de bepalingen van richtlijn 96/71 en die van artikel 49 EG gedetailleerd wordt onderzocht, gelet op het specifieke model van de collectieve arbeidsbetrekkingen in Zweden, welk model, volgens de analyse in deze conclusie, door de toepassing van het gemeenschapsrecht niet zou mogen worden aangetast, maar wel moet waarborgen dat de erdoor toegestane collectieve acties in het bijzonder het evenredigheidsbeginsel eerbiedigen.

6. Ten slotte zou deze zaak het Hof de gelegenheid kunnen geven zijn rechtspraak met betrekking tot de horizontale rechtstreekse werking van artikel 49 EG aan te scherpen; in deze conclusie geef ik het Hof in overweging deze werking te erkennen.

II — Rechtskader

A — *Gemeenschapsrecht*

7. Artikel 12 EG bepaalt dat binnen de werkingssfeer van het Verdrag en onverminderd de bijzondere bepalingen daarin gesteld, elke discriminatie op grond van nationaliteit verboden is.

8. Artikel 49, eerste alinea, EG bepaalt dat de beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Gemeenschap verboden zijn ten aanzien van de onderdanen der lidstaten die in een ander land van de Gemeenschap zijn gevestigd dan dat waarin degene is gevestigd te wiens behoeve de dienst wordt verricht.

9. Artikel 50, eerste alinea, EG definieert als diensten de dienstverrichtingen welke

gewoonlijk tegen vergoeding geschieden, voor zover de bepalingen betreffende met name het vrije verkeer van kapitaal en personen op deze dienstverrichtingen niet van toepassing zijn. Krachtens de laatste alinea van deze bepaling kan degene die de diensten verricht, daartoe zijn werkzaamheden tijdelijk uitoefenen in het land waar de dienst wordt verricht, onder dezelfde voorwaarden als die welke dat land aan zijn eigen onderdanen oplegt.

10. Volgens artikel 55 EG zijn de bepalingen van de artikelen 45 EG tot en met 48 EG van toepassing op het hoofdstuk over het vrij verkeer van diensten. Aldus zijn op dat hoofdstuk zowel de bepalingen van artikel 46 EG van toepassing, die de lidstaten het recht verlenen de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen toe te passen waarbij een bijzondere regeling is vastgesteld voor vreemdelingen welke bepalingen uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid gerechtvaardigd zijn, als die van artikel 47, lid 2, EG, die de Raad toestaan volgens de procedure van artikel 251 EG richtlijnen vast te stellen inzake de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten betreffende het verrichten van diensten.

11. Zo hebben de Raad en het Europees Parlement op 16 december 1996 op basis van artikel 57, lid 2, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 47, lid 2, EG) en artikel 66

EG-Verdrag (thans artikel 55 EG) richtlijn 96/71 vastgesteld.

12. Richtlijn 96/71, die in de derde overweging van de considerans constateert dat de interne markt een dynamische omgeving biedt voor transnationale dienstverrichting, doordat steeds meer ondernemingen ertoe worden aangezet werknemers tijdelijk ter beschikking te stellen om werk te verrichten op het grondgebied van een andere lidstaat dan de staat waar deze werknemers gewoonlijk werkzaam zijn, beoogt, zoals de vijfde overweging van de considerans ervan onderstreept, een evenwicht tot stand te brengen tussen de bevordering van het grensoverschrijdend verrichten van diensten en de noodzaak van een „eerlijke mededinging” en „maatregelen die de eerbiediging van de rechten van werknemers garanderen”.

13. Volgens de achtste en de tiende overweging van de considerans van richtlijn 96/71 bepaalt het Verdrag van Rome van 19 juni 1980 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst³, dat bij gebreke van een rechtskeuze door partijen de arbeidsovereenkomst wordt beheerst door het recht van het land waar de werknemer ter uitvoering van de overeenkomst gewoonlijk zijn arbeid verricht, zelfs wanneer hij tijdelijk in een ander land te werk is gesteld, of door het recht van het land waar zich de vestiging bevindt die hem in dienst heeft genomen, zonder dat evenwel de mogelijk-

3 — PB L 266, blz. 1.

heid wordt uitgesloten dat, onder bepaalde voorwaarden, behalve aan het toepasselijk verklaarde recht tegelijk gevolg kan worden toegekend aan de dwingende bepalingen van het recht van een ander land, met name dat van de lidstaat op het grondgebied waarvan de werknemer tijdelijk te werk is gesteld.

14. Dienaangaande heeft richtlijn 96/71 tot doel, zoals in de zesde en de dertiende overweging van de considerans wordt aangegeven, het recht van de lidstaten dat van toepassing is op de grensoverschrijdende verrichting van diensten, te coördineren door arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden vast te stellen die van toepassing zijn op het voorgenomen dienstverband, waaronder met name een „kern” van dwingende bepalingen voor minimale bescherming, die in het ontvangende land in acht moeten worden genomen door werkgevers die werknemers ter beschikking stellen om tijdelijk werk uit te voeren op het grondgebied van de lidstaat waar de diensten worden verricht.

15. Artikel 1 van richtlijn 96/71 bepaalt:

„1. Deze richtlijn is van toepassing op in een lidstaat gevestigde ondernemingen die in het kader van transnationale dienstverrichtingen, overeenkomstig lid 3, werknemers ter beschikking stellen op het grondgebied van een [andere] lidstaat.

[...]

I - 11776

3. Deze richtlijn is van toepassing voor zover de in lid 1 bedoelde ondernemingen een van de volgende transnationale maatregelen nemen:

a) een werknemer voor hun rekening en onder hun leiding op het grondgebied van een lidstaat ter beschikking stellen, in het kader van een overeenkomst tussen de onderneming van herkomst en de ontvanger van de dienst die in deze lidstaat werkzaam is, voor zover er gedurende de periode van terbeschikkingstelling een dienstverband tussen de onderneming van herkomst en de werknemer bestaat,

of

b) een werknemer op het grondgebied van een lidstaat ter beschikking stellen van een vestiging of een tot hetzelfde concern behorende onderneming, voor zover er gedurende de periode van terbeschikkingstelling een dienstverband tussen de onderneming van herkomst en de werknemer bestaat,

of

c) als uitzendbedrijf of als onderneming van herkomst, een werknemer ter

beschikking stellen van een ontvangende onderneming die op het grondgebied van een lidstaat gevestigd is of er werkzaamheden uitvoert, voor zover er gedurende de periode van terbeschikkingstelling een dienstverband tussen het uitzendbureau of de onderneming van herkomst en de werknemer bestaat.

— in collectieve arbeidsovereenkomsten of scheidsrechterlijke uitspraken die algemeen verbindend zijn verklaard in de zin van lid 8, voor zover deze betrekking hebben op de in de bijlage genoemde activiteiten:

[...]”

a) maximale werk- en minimale rustperioden;

16. Artikel 3 van richtlijn 96/71, inzake de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, luidt als volgt:

b) minimumaantal betaalde vakantiedagen;

„1. De lidstaten zien erop toe dat de in artikel 1, lid 1, bedoelde ondernemingen — ongeacht het recht dat van toepassing is op het dienstverband — voor de op hun grondgebied ter beschikking gestelde werknemers wat de hierna genoemde aangelegenheden betreft, de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden garanderen die, in de lidstaat waar het werk wordt uitgevoerd, zijn vastgelegd:

c) minimumlonen, inclusief vergoedingen voor overwerk; dit punt is niet van toepassing op de aanvullende bedrijfspensioenregelingen;

— in wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen

d) voorwaarden voor het ter beschikking stellen van werknemers, inzonderheid door uitzendbedrijven;

en/of

e) gezondheid, veiligheid en hygiëne op het werk;

- f) beschermende maatregelen met betrekking tot de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden van zwangere of pas bevallen vrouwen, kinderen en jongeren; kingstelling gemaakte onkosten, zoals reiskosten, verblijfkosten en kosten voor voeding.
- g) gelijke behandeling van mannen en vrouwen, alsmede andere bepalingen inzake niet-discriminatie. 8. Onder collectieve arbeidsovereenkomsten of scheidsrechterlijke uitspraken die algemeen verbindend zijn verklaard, worden verstaan de overeenkomsten of uitspraken die moeten worden nageleefd door alle ondernemingen die tot de betrokken beroepsgroep of bedrijfstak behoren en onder het territoriale toepassingsgebied van die overeenkomsten of uitspraken vallen.

Voor de toepassing van deze richtlijn wordt het begrip minimumlonen als bedoeld in de eerste alinea, tweede streepje, onder c, bepaald door de nationale wetgeving en/of praktijk van de lidstaat waar de werknemer ter beschikking is gesteld.

[...]

7. De leden 1 tot en met 6 vormen geen beletsel voor de toepassing van arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die gunstiger voor de werknemers zijn.

Ontbreekt een stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van collectieve arbeidsovereenkomsten of scheidsrechterlijke uitspraken als bedoeld in de eerste alinea, dan kunnen de lidstaten besluiten zich te baseren op:

- de collectieve arbeidsovereenkomsten of scheidsrechterlijke uitspraken die algemene rechtsgevolgen hebben voor alle gelijksoortige ondernemingen in het betrokken geografische gebied en in de betrokken beroepsgroep of bedrijfstak,

De toeslagen in verband met de terbeschikkingstelling worden als een deel van het minimumloon beschouwd, voor zover deze niet uitgekeerd worden als vergoeding van daadwerkelijk in verband met de terbeschik-

en/of

- de collectieve arbeidsovereenkomsten die gesloten zijn door de op nationaal niveau meest representatieve organisaties van de sociale partners, en die op het gehele nationale grondgebied worden toegepast,

[...]

mits de toepassing daarvan op de in artikel 1, lid 1, bedoelde ondernemingen wat de onder lid 1, eerste alinea, van dit artikel vermelde aangelegenheden betreft een gelijke behandeling garandeert van die ondernemingen en de andere in deze alinea bedoelde ondernemingen die zich in een soortgelijke situatie bevinden.

Er is sprake van gelijke behandeling in de zin van dit artikel, wanneer de nationale ondernemingen die zich in een soortgelijke situatie bevinden:

- op de plaats van de activiteit of in de betrokken bedrijfstak ten aanzien van de in lid 1, eerste alinea, vermelde aangelegenheden onderworpen zijn aan dezelfde verplichtingen als de ondernemingen die bij de terbeschikkingstellingen zijn betrokken

en

- met dezelfde gevolgen aan deze verplichtingen moeten voldoen.

10. Deze richtlijn belet niet dat de lidstaten, met inachtneming van het Verdrag, op gelijke wijze aan de nationale ondernemingen en aan de ondernemingen van andere staten arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden voorschrijven

- die betrekking hebben op andere aangelegenheden dan bedoeld in lid 1, eerste alinea, voor zover het gaat om bepalingen van openbare orde,

- die zijn vastgesteld in collectieve arbeidsovereenkomsten of scheidsrechtelijke uitspraken als bedoeld in lid 8, met betrekking tot andere dan de in de bijlage genoemde activiteiten.”

17. Uit artikel 4, leden 1 en 3, van richtlijn 96/71 volgt dat elke lidstaat in het kader van de samenwerking inzake informatie een of meer verbindingsbureaus op zijn grondgebied kan aanwijzen en passende maatregelen neemt, opdat de informatie betreffende de in artikel 3 bedoelde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden algemeen toegankelijk is.

18. Voorts dragen de lidstaten krachtens artikel 5, tweede alinea, van richtlijn 96/71 er met name zorg voor dat de werknemers en/of hun vertegenwoordigers over passende procedures beschikken om de naleving van de verplichtingen uit hoofde van deze richtlijn af te dwingen.

19. Verder vermelden de overwegingen 21 en 22 van de considerans van richtlijn 96/71 respectievelijk dat verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen⁴, bepalingen vaststelt die van toepassing zijn op het gebied van socialezekerheidsuitkeringen en -bijdragen, en dat richtlijn 96/71 geen afbreuk doet aan het recht van de lidstaten om collectieve maatregelen te nemen ter verdediging van de belangen van beroepsgroepen.

20. Ten slotte heeft de bijlage bij richtlijn 96/71 betrekking op alle activiteiten in de bouwsector, waaronder het oprichten, het herstellen en het verbouwen van bouwwerken.

4 — PB L 149, blz. 2.

B — *Nationaal recht*

1. Het nationale recht inzake de terbeschikkingstelling van werknemers

21. Artikel 5 van de wet inzake de terbeschikkingstelling van werknemers [lagen (1999: 678) om utstationering av arbetstagar; hierna: „Zweedse wet inzake de terbeschikkingstelling van werknemers”], die richtlijn 96/71 heeft omgezet in Zweden, preciseert de op ter beschikking gestelde werknemers toepasselijke arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, ongeacht de wet die op de arbeidsovereenkomst zelf van toepassing is. Dit artikel heeft aldus betrekking op de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die beschreven zijn in artikel 3, lid 1, sub a tot en met g, van richtlijn 96/71, met uitzondering van het bepaalde sub c, dat betrekking heeft op het minimumloon. De Zweedse wet inzake de terbeschikkingstelling van werknemers bepaalt namelijk niets over lonen, die in Zweden traditioneel in cao's worden geregeld. Zij bepaalt ook niets over de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, andere dan lonen, die in cao's worden geregeld.

22. Vaststaat dat deze situatie wordt verklaard door de kenmerken van het Zweedse stelsel, waarin aan de door de sociale partners gesloten cao's een sleutelrol wordt toegekend om de werknemers de bescherming te waarborgen die de wetgeving hun in de andere lidstaten biedt. Omdat de cao's een hoge dekkingsgraad in Zweden hebben — zij zijn op meer dan 90 % van de werknemers in

de private sector van toepassing — en de mechanismen en procedures waarover de sociale partners beschikken de eerbiediging van de in de cao's voorziene minimumregels adequaat waarborgen, heeft de Zweedse wetgever het niet nodig geacht de werking van deze cao's te verruimen door ze algemeen verbindend te verklaren. Volgens de Zweedse wetgever zou het algemeen verbindend verklaren voor enkel buitenlandse dienstverrichters die tijdelijk een activiteit in Zweden verrichten, tot discriminatie tussen deze dienstverrichters en de Zweedse ondernemingen hebben geleid, aangezien de cao's nooit automatisch op laatstgenoemde van toepassing zijn. Er bestaat in Zweden dus geen stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van cao's als bedoeld in artikel 3, leden 1 en 8, van richtlijn 96/71.

23. Volgens artikel 9 van de Zweedse wet inzake de terbeschikkingstelling van werknemers moet het overeenkomstig artikel 4 van richtlijn 96/71 opgerichte verbindingsbureau het bestaan signaleren van cao's die toepasselijk kunnen zijn in geval van terbeschikkingstelling van werknemers in Zweden, en iedere belanghebbende verwijzen naar de partijen bij de betrokken cao voor meer informatie.

2. Collectieve arbeidsovereenkomsten in Zweden

24. Collectieve arbeidsovereenkomsten, die privaatrechtelijke overeenkomsten zijn, kun-

nen op verschillende niveaus tussen werkgevers en vakorganisaties van werknemers worden gesloten, overeenkomstig de bepalingen van de medezeggenschapswet [Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, of medbestämmandelagen; hierna: „MBL”].⁵ Zoals gezegd, hebben de cao's een hoge dekkingsgraad in de Zweedse private sector.

25. Cao's worden in het algemeen op nationaal niveau gesloten tussen organisaties van werkgevers en van werknemers, op uiteenlopende activiteitengebieden. Zij zijn dan bindend voor alle werkgevers die lid zijn van de betrokken organisatie. Een onderneming die geen lid is van de ondertekenende werkgeversorganisatie, inclusief een buitenlandse onderneming, kan ook door een cao worden gebonden, indien zij een zogenoemde „aansluitings”overeenkomst („hängavtal” in het Zweeds; hierna: „aansluitingsovereenkomst”) op lokaal niveau sluit met de plaatselijke afdeling van de betrokken werknemersbond. Door een aansluitingsovereenkomst te ondertekenen, verbindt de werkgever zich ertoe zich te conformeren aan de cao's die algemeen van toepassing zijn in de bedrijfstak waartoe hij behoort. Deze overeenkomst impliceert dat de partijen gebonden zijn door een verplichting tot sociale vrede, waardoor zij met name onderhandelingen kunnen openen over de aan de betrokken werknemers te betalen lonen.

5 — Artikel 23 van de MBL definieert een collectieve arbeidsovereenkomst als een schriftelijke overeenkomst tussen een werkgeversorganisatie of een werkgever en een werknemersorganisatie, met betrekking tot de arbeidsvoorwaarden of de betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers.

26. Overigens bevatten veel cao's een „vangnetclausule” („stapstocksregel” in het Zweeds of „fall-back clause” in het Engels), die in laatste instantie een oplossing biedt voor een kwestie waarover de onderhandelingspartijen op lokaal niveau na een bepaalde periode niet tot overeenstemming hebben kunnen komen. Een dergelijke clausule kan met name betrekking hebben op het loon.

27. Overeenkomstig de MBL is een cao die op nationaal niveau door een werkgever is gesloten of waarbij een werkgever zich aansluit door het aangaan van een aansluitingsovereenkomst op lokaal niveau, van toepassing op alle werknemers op de werkplek, ongeacht of zij lid zijn van een vakbond.

3. Het nationale recht inzake collectieve actie

28. Het recht om in Zweden collectieve actie te voeren is een grondwettelijk recht, dat wordt gewaarborgd in hoofdstuk 2 van de grondwet (Regeringsformen 1974:152). Volgens artikel 17 ervan mogen organisaties van werknemers en van werkgevers collectieve acties organiseren, tenzij bij wet of overeenkomst anders is bepaald.

29. De MBL voorziet in beperkingen op het recht op het voeren van collectieve actie, onder meer wanneer sprake is van sociale vrede tussen werkgevers en werknemers die een cao hebben gesloten.

30. Volgens § 42, eerste alinea, van de MBL, zoals uitgelegd in de rechtspraak, is het verboden collectieve actie te voeren met het oog op de intrekking of wijziging van een tussen derden gesloten cao. In het zogenoemde Britannia-arrest⁶ van de Arbeidsdomstol uit 1989 is bepaald dat dit verbod ook gold voor in Zweden georganiseerde collectieve acties met het oog op de intrekking of wijziging van een tussen buitenlandse partijen gesloten cao op een werkplek in het buitenland, indien een dergelijke collectieve actie verboden is door het vreemde recht dat van toepassing is op de betrokken cao-partijen.

31. Om de werkingssfeer van het in het eerdergenoemde Britannia-arrest neergelegde beginsel te beperken, heeft de Zweedse wetgever de zogenoemde „lex Britannia” vastgesteld, die op 1 juli 1991 in werking is getreden en waarbij drie artikelen zijn ingevoegd in de MBL: de §§ 25 a, 31 a en 42, derde alinea.

⁶ — AD 1989: 120. Het geding had betrekking op de arbeidsvoorwaarden die van toepassing waren op de bemanning van een containerschip met vreemde vlag, met de naam „Britannia”.

32. § 25 a, MBL bepaalt dat „[e]n collectieve arbeidsovereenkomst die naar vreemd recht ongeldig is op grond dat zij na een collectieve actie is gesloten, [...] wel geldig [is] in Zweden indien de betrokken collectieve actie naar Zweeds recht is geoorloofd”.

Wanneer een onrechtmatige collectieve actie wordt georganiseerd, mogen derden daaraan niet deelnemen.

33. § 31 a, MBL bepaalt: „Wanneer een werkgever die een collectieve arbeidsovereenkomst heeft gesloten waarop deze wet niet rechtstreeks van toepassing is, daarna een collectieve arbeidsovereenkomst sluit volgens de bepalingen van de artikelen 23 en 24 van deze wet, is de latere collectieve arbeidsovereenkomst steeds van toepassing wanneer de overeenkomsten onderling onverenigbare bepalingen bevatten.”

De bepalingen van de eerste twee zinnen van de eerste alinea zijn slechts van toepassing wanneer een organisatie collectieve actie voert naar aanleiding van arbeidsbetrekkings die rechtstreeks binnen de werkingsfeer van deze wet vallen.”

34. § 42 MBL luidt:

35. Naast staking en uitsluiting omvatten de in de MBL bedoelde collectieve acties blokkades, dat wil zeggen de door een vakbond tegen een werkgever gerichte boycot om hem te beletten een beroep te doen op de werknemers die lid zijn van die vakbond, alsook „solidariteitsacties” („sympatiätgård”), die met name inhouden dat een vakbond die geen partij is bij een sociaal conflict, de collectieve actie van een andere organisatie steunt door een soortgelijke actie te ondernemen.

„De werkgevers- of werknemersorganisaties zijn niet gerechtigd een onrechtmatige collectieve actie te organiseren noch anderszins in gang te zetten. Evenmin zijn zij gerechtigd deel te nemen aan een onrechtmatige collectieve actie in de vorm van ondersteuning of anderszins [...]

III — Hoofdgeding en prejudiciële vragen

36. Begin mei 2004 heeft Laval un Partneri Ltd (hierna: „Laval”), een vennootschap naar Lets recht die gevestigd is te Riga, enkele

tientallen Letse werknemers ter beschikking gesteld voor de uitvoering van bouwwerkzaamheden in Zweden. De werkzaamheden zijn aangenomen door een dochteronderneming, L&P Baltic Bygg AB genaamd (hierna: „Baltic Bygg”). Tot de werkzaamheden behoorden de renovatie en uitbreiding van een school in de stad Vaxholm, gelegen in de regio Stockholm. Aan Baltic Bygg was een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken gegund na een aanbesteding. In de tussen het gemeentebestuur en de onderneming gesloten overeenkomst was bepaald dat de Zweedse cao's en aansluitingsovereenkomsten toepasselijk zouden zijn op het bouwterrein, maar volgens Laval zijn partijen later overeengekomen deze clausule niet toe te passen.

37. In juni 2004 zijn contacten gelegd tussen enerzijds een vertegenwoordiger van Laval en van Baltic Bygg en anderzijds de afgevaardigde van de (lokale) vakbondsafdeling nr. 1 (Svenska Byggnadsarbetareförbundet afdeling 1; hierna: „lokale vakbondsafdeling”) van de Zweedse vakbond voor de bouwnijverheid en openbare werken (Svenska Byggnadsarbetareförbundet; hierna: „Byggnadsarbetareförbundet”).⁷ Met de lokale vakbondsafdeling werden onderhandelingen aangeknoopt met het oog op het aangaan van een aansluitingsovereenkomst

bij de bouw-cao die was gesloten tussen Byggnadsarbetareförbundet en de Zweedse werkgeversorganisatie voor de bouwnijverheid (Sveriges Byggindeustrier) (hierna: „cao van Byggnadsarbetareförbundet”). De aansluitingsovereenkomst zou tot uitbreiding van de werkingssfeer van de cao van Byggnadsarbetareförbundet tot de door Laval voor de bouwwerken van de gemeente Vaxholm ter beschikking gestelde werknemers hebben geleid. Men heeft evenwel geen overeenkomst kunnen sluiten. Volgens de informatie van de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeschikking eiste de lokale vakbondsafdeling enerzijds dat voor het betrokken bouwterrein een aansluitingsovereenkomst werd gesloten en anderzijds dat voor de werknemers op het bouwterrein een uurloon van 145 SEK⁸ werd gegarandeerd, dat volgens de lokale vakbondsafdeling een gemiddeld uurloon vormde. Omdat een dergelijke overeenkomst niet is gesloten, heeft de lokale vakbondsafdeling laten weten dat Byggnadsarbetareförbundet bereid zou zijn een collectieve actie te organiseren.

38. Blijkens het dossier heeft de lokale vakbondsafdeling zich eind 2004 bereid verklaard de looneis van 145 SEK per uur te laten vallen, wanneer Laval de aansluitingsovereenkomst zou sluiten. In dat geval had Laval sociale vrede kunnen hebben en hadden onderhandelingen over de lonen kunnen worden gevoerd, overeenkomstig de cao van Byggnadsarbetareförbundet.⁹ Als deze onderhandelingen zouden zijn

7 — Volgens door Byggnadsarbetareförbundet verstrekte informatie heeft zij 128 000 leden, waarvan 95 000 tot de actieve beroepsbevolking behoort. Byggnadsarbetareförbundet vertegenwoordigt meer dan 87 % van de werknemers in de bouwsector in Zweden. Zij bestaat uit 31 lokale vakbondsafdelingen. Byggnadsarbetareförbundet is lid van de nationale federatie van Zweedse vakorganisaties (Landsorganisationen i Sverige; hierna: „LO”), waartoe bijna 1 860 000 werknemers behoren.

8 — Dat is ongeveer 16 EUR per uur, op basis van de gemiddelde wisselkoers tussen de euro en de Zweedse kroon, voor het jaar 2004: 1 EUR = 9,10 SEK.

9 — De betrokken cao is aldus opgezet dat het stukloon correspondeert met het normale loonniveau in de bouwsector, waarbij de betrokken werkgever en de lokale afdeling evenwel een uurloon kunnen afspreken.

mislukt, eerst op lokaal niveau met de lokale vakbondsafdeling, en daarna op centraal niveau met Byggnadsarbetareförbundet, had Laval nog een beroep kunnen doen op de in de cao van Byggnadsarbetareförbundet opgenomen „vangnetclausule” over het loon, waarin een basisloon van 109 SEK per uur¹⁰ was vastgesteld voor de tweede helft van 2004.

39. In september en oktober 2004 heeft Laval twee cao's met de werknemersbond van de bouwsector in Letland gesloten. Haar ter beschikking gestelde personeel is geen lid van Zweedse vakbonden.

40. Na aankondiging van een blokkade van alle werkzaamheden op alle bouwterreinen van Laval, is op 2 november 2004 een collectieve actie gestart door Byggnadsarbetareförbundet en haar lokale vakbondsafdeling. Vanaf 3 december 2004 heeft de Zweedse vakbond van elektriciens (Svenska Elektrikerförbundet; hierna: „SEF”)¹¹ zich uit solidariteit bij de actie aangesloten. Alle lopende elektriciteitswerkzaamheden op het bouwterrein in Vaxholm werden daardoor stilgelegd. Nadat de werkzaamheden op dit bouwterrein enige tijd waren onderbroken, is tegen Baltic Bygg een liquidatieprocedure geopend. Inmiddels waren de door Laval op

het bouwterrein in Vaxholm ter beschikking gestelde Letse werknemers teruggekeerd naar Letland. Volgens informatie van de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeschikking duurde de collectieve actie van de vakbonden in september 2005 nog altijd voort.

41. In december 2004 heeft Laval bij de Arbetsdomstol beroep ingesteld en gevorderd in de eerste plaats dat zowel de tegen alle bouwterreinen van Laval gerichte collectieve actie van Byggnadsarbetareförbundet en haar lokale vakbondsafdeling, als de solidariteitsactie van SEF inzake de blokkade van de werkzaamheden onrechtmatig wordt verklaard; ten tweede dat wordt gelast de acties te beëindigen; ten slotte dat de vakorganisaties worden veroordeeld tot vergoeding van de door haar geleden schade. Laval heeft tevens via een kort geding bij de Arbetsdomstol om gelasting van beëindiging van de collectieve acties verzocht. Dit verzoek is bij beschikking van 22 december 2004 afgewezen.

42. De Arbetsdomstol heeft in zijn beslissing ten gronde geconcludeerd dat de beoordeling van de rechtmatigheid van de bovengenoemde collectieve actie een uitlegging van het gemeenschapsrecht vergt, en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

10 — Dat is ongeveer 12 EUR per uur. Volgens verweersters in het hoofdgeding is de vangnetclausule opgenomen in artikel 3, sub c, punt 12, van de cao van Byggnadsarbetareförbundet, terwijl het basisloon van 109 SEK voortvloeit uit het additionele protocol bij deze cao, dat in 2004 van toepassing was.

11 — Blijkens het dossier heeft deze vakorganisatie 26 500 leden. Net als Byggnadsarbetareförbundet is zij lid van de LO.

„1) Is het verenigbaar met de bepalingen van het EG-Verdrag inzake het vrij

verrichten van diensten en het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, alsook met richtlijn 96/71 [...], dat vakorganisaties via collectieve acties in de vorm van een blokkade een buitenlandse dienstverrichter proberen te bewegen in het ontvangende land een collectieve overeenkomst inzake de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden te sluiten, zoals in de [verwijzings] beslissing is uiteengezet, indien de situatie in het ontvangende land van dien aard is dat de wettelijke regeling waarbij de richtlijn is omgezet, geen uitdrukkelijke bepalingen bevat over de toepassing van arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden in collectieve overeenkomsten?

- 2) De Zweedse [MBL] verbiedt collectieve acties die ertoe strekken een tussen andere sociale partners gesloten collectieve arbeidsovereenkomst terzijde te stellen. Dat verbod geldt evenwel volgens een bijzondere bepaling, die deel uitmaakt van de zogenoemde ‚lex Britannia’, enkel wanneer een vakorganisatie acties voert in verband met arbeidsverhoudingen waarop de [MBL] rechtstreeks van toepassing is, wat in de praktijk betekent dat het verbod niet geldt voor collectieve acties tegen buitenlandse ondernemingen die tijdelijk in Zweden een werkzaamheid met hun eigen personeel uitoefenen. Staan de bepalingen van het EG-Verdrag inzake het vrije verkeer van diensten en het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, alsmede richtlijn 96/71 in

de weg aan de toepassing van voornoemde regel — die tezamen met de overige bepalingen van de lex Britannia tot gevolg heeft dat Zweedse collectieve overeenkomsten van toepassing worden en voorrang krijgen boven reeds gesloten buitenlandse collectieve overeenkomsten —, op collectieve acties in de vorm van een blokkade die Zweedse vakorganisaties tegen een tijdelijk in Zweden verblijvende dienstverrichter hebben georganiseerd?”

IV — Procesverloop voor het Hof

43. In zijn beschikking heeft de Arbeidsdomstol het Hof verzocht de prejudiciële verwijzing overeenkomstig artikel 104 bis, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering volgens de versnelde procedure te behandelen.

44. Bij beschikking van 15 december 2005 heeft de president van het Hof dit verzoek afgewezen.

45. Overeenkomstig artikel 23 van het Statuut van het Hof van Justitie zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door verzoekster en verweersters in het hoofdgeding, door veertien lidstaten, te weten het Koninkrijk België, de Tsjechische Republiek, het Koninkrijk Denemarken, de Bondsrepubliek Duitsland, de Republiek Estland, het Koninkrijk Spanje,

de Franse Republiek, Ierland, de Republiek Letland, de Republiek Litouwen, de Republiek Oostenrijk, de Republiek Polen, de Republiek Finland, het Koninkrijk Zweden, en door de Commissie van de Europese Gemeenschappen, de Republiek IJsland, het Koninkrijk Noorwegen en de Toezichhoudende Autoriteit van de EVA.

46. Deze partijen zijn gehoord ter terechtzitting van 9 januari 2007, behalve het Koninkrijk België en de Tsjechische Republiek, die zich niet hebben laten vertegenwoordigen. Voorts heeft ook het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland tijdens deze terechtzitting mondelinge opmerkingen ingediend.

V — Juridische analyse

A — Inleidende opmerkingen

47. Alvorens ik de prejudiciële vragen ga onderzoeken, zal ik de algemene bezwaren van de Deense en de Zweedse regering inzake de toepasselijkheid van het gemeenschapsrecht beantwoorden, alsook de meer omstandig geformuleerde bezwaren van verweersters in het hoofdgeding inzake de ontvankelijkheid van het prejudiciële verzoek.

1. De toepasselijkheid van het gemeenschapsrecht

48. Volgens de Deense regering is het gemeenschapsrecht niet van toepassing op het recht om een collectieve actie te organiseren die beoogt een werkgever te bewegen een cao te sluiten volgens het nationale recht, omdat de Gemeenschap blijkens artikel 137, lid 5, EG niet bevoegd is om een dergelijke actie direct of indirect te reglementeren.

49. Met de Zweedse regering stelt de Deense regering tevens dat de niet-toepasselijkheid van het gemeenschapsrecht, met name van de in het Verdrag voorziene vrijheden van verkeer, voortvloeit uit de status van grondrecht die het recht op het organiseren van een collectieve actie heeft op grond van, in het bijzonder, verschillende internationale instrumenten inzake de bescherming van de rechten van de mens.

50. Wat om te beginnen het eerste argument van de Deense regering betreft, merk ik op dat zij, anders dan sommige deelnemers aan de procedure hebben geopperd, met haar bezwaar niet wil aangeven dat het sociale gebied als zodanig buiten de toepassing van het gemeenschapsrecht valt. Behalve het probleem van de exacte definitie van het begrip „sociaal gebied”, zou een dergelijk standpunt klaarblijkelijk niet houdbaar en anachronistisch zijn geweest; enerzijds zijn de sociale wetgevingen van de lidstaten

namelijk niet algemeen uitgezonderd van de toepassing van de bepalingen van het Verdrag, met name die van de door het Verdrag ingestelde vrijheden van verkeer, waarbij de lidstaten hun bevoegdheid op dit terrein met eerbiediging van het gemeenschapsrecht behoren uit te oefenen¹², en anderzijds heeft de Gemeenschap krachtens hoofdstuk 1 van titel XI van het Verdrag ook een — zij het beperkte — bevoegdheid op sociaal gebied, die beoogt het handelen van de lidstaten te steunen en aan te vullen, onder de voorwaarden van de artikelen 137 EG tot en met 145 EG.

51. Deze twee aspecten van communautaire integratie, vaak aangeduid met respectievelijk de term „negatieve integratie”, te weten met name een verplichting van de lidstaten om zich niet te verzetten tegen de toepassing van de in het Verdrag voorziene vrijheden van verkeer, en „positieve integratie”, zijn evenwel niet tegenstrijdig, zoals met name artikel 136 EG illustreert, aangezien de ontwikkeling van de sociale politiek van de Gemeenschap¹³ geacht wordt voort te vloeien „zowel uit de werking van de

gemeenschappelijke markt waardoor de harmonisatie der sociale stelsels zal worden bevorderd, als uit de in [het] Verdrag bepaalde procedures en het nader tot elkaar brengen van wettelijke en bestuursrechtelijk bepalingen”.¹⁴

52. Dit vooropgesteld, is het bezwaar van de Deense regering tegen de toepasselijkheid van het gemeenschapsrecht in de onderhavige zaak meer in het bijzonder gebaseerd op artikel 137, lid 5, EG, dat bepaalt: „Dit artikel is niet van toepassing op de beloning, het recht van vereniging, het stakingsrecht of het recht tot uitsluiting.”

53. Mijns inziens heeft deze bepaling evenwel niet de algemene draagwijdte die het Koninkrijk Denemarken eraan toekent.

54. Uit de tekst van artikel 137, lid 5, EG volgt namelijk, dat enkel wordt beoogd aspecten van de sociale politiek van de lidstaten inzake de beloning, het recht van vereniging, het stakingsrecht en het recht tot uitsluiting uit te sluiten van de maatregelen die door de communautaire instellingen kunnen worden vastgesteld op de gebieden

12 — Zie met name wat het vrij verkeer van diensten betreft, arresten van 28 april 1998, Kohl (C-158/96, Jurispr. blz. I-1931, punten 17-21); 12 juli 2001, Smits en Peerbooms (C-157/99, Jurispr. blz. I-5473, punten 44-46), en 23 oktober 2003, Inizan (C-56/01, Jurispr. blz. I-12403, punt 17). Deze stelling lijkt op die welke het Hof heeft gebruikt op het gebied van de rechtstreekse belastingen: zie met name arresten van 14 februari 1995, Schumacker (C-279/93, Jurispr. blz. I-225, punt 21), en 14 november 2006, Kerckhaert en Morres (C-513/04, Jurispr. blz. I-10967, punt 15 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

13 — Volgens artikel 3, lid 1, sub j, van het Verdrag omvat het optreden van de Gemeenschap „een beleid op sociaal gebied [...]”, terwijl titel XI van het Verdrag de term „sociale politiek” gebruikt.

14 — Zie ook dienaangaande, met betrekking tot artikel 117 EG, arrest van 17 maart 1993, Sloman Neptun (C-72/91 en C-73/91, Jurispr. blz. I-887, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak), dat verklaart: „Dit artikel betreft slechts sociale doelstellingen, waarvan de verwezenlijking het resultaat moet zijn van het handelen van de Gemeenschap, de nauwe samenwerking tussen de lidstaten en de werking van de gemeenschappelijke markt.”

die worden genoemd in lid 1 ervan, op de in lid 2 ervan bepaalde wijze (gekwalficeerde meerderheid of eenparigheid van stemmen binnen de Raad en medebeslissings- of raadplegingsprocedure van het Europees Parlement, naargelang van het geval).

55. Deze tekst, maar ook de plaats die lid 5 van artikel 137 EG binnen het Verdrag inneemt, leent zich derhalve slecht voor een extensieve uitlegging van dit lid, volgens welke het de werkingssfeer van alle verdragsbepalingen zou bepalen.

56. Het is overigens niet zeker of het voorbehoud van artikel 137, lid 5, EG op het punt van het stakingsrecht en het recht tot uitsluiting zich meer in het algemeen uitstrekt tot elke collectieve actie. Krachtens artikel 137, lid 1, sub f, EG kan de Gemeenschap het optreden van de lidstaten aanvullen op het gebied van „de vertegenwoordiging en collectieve verdediging van de belangen van werknemers en werkgevers, met inbegrip van de medezeggenschap, onder voorbehoud van lid 5”. Dit laatste lijkt dus de functie te hebben van een beperking van de toekenning van regelgevende bevoegdheden aan de Gemeenschap op gebieden die uitputtend zijn opgesomd.

57. Maar ook als men zou vinden dat de vermelding van het stakingsrecht en het

recht tot uitsluiting in lid 5 van artikel 137 EG aldus moet worden uitgelegd dat dit meer in het algemeen het recht op collectieve actie omvat, zou onverlet blijven dat deze bepaling slechts de vaststelling door de communautaire instellingen van de in lid 2 van hetzelfde artikel bedoelde maatregelen uitsluit, met name de vaststelling van richtlijnen met minimumvoorschriften die het recht op collectieve actie zouden regelen. Voor het behoud van de nuttige werking van lid 5 van artikel 137 EG zouden de communautaire instellingen uiteraard geen gebruik kunnen maken van andere rechtsgrondslagen in het Verdrag, met het oog op de vaststelling van maatregelen om de wetgeving van de lidstaten op dit gebied te harmoniseren.

58. Wellicht ten overvloede merk ik op dat dit bijvoorbeeld niet het geval is met richtlijn 96/71, die gebaseerd is op de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van dienstverrichting, en die tot doel heeft de conflictregels van de lidstaten te coördineren ter bepaling van het nationale recht dat toepasselijk is op een grensoverschrijdende dienst in een situatie van tijdelijke terbeschikkingstelling van werknemers binnen de Gemeenschap, zonder de materiële regels van de lidstaten inzake het arbeidsrecht en de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden met name op het gebied van het loon te harmoniseren, noch het recht op collectieve actie.

59. Dit vooropgesteld, en zelfs indien men artikel 137, lid 5, EG aldus wil uitleggen dat dit lid een exclusieve bevoegdheid van de lidstaten op het gebied van de regelgeving

inzake het recht op collectieve actie impliciert, betekent die bepaling niet dat de lidstaten in het kader van de uitoefening van die bevoegdheid niet hoeven te waarborgen dat de in het Verdrag voorziene fundamentele vrijheden van verkeer op hun grondgebied worden geëerbiedigd.

60. Rest nog de vraag — en ik ga nu het door de Deense en de Zweedse regering gezamenlijk geopperde bezwaar inzake de toepasselijkheid van het gemeenschapsrecht in de onderhavige zaak onderzoeken — of het recht op collectieve actie, zoals gewaarborgd door hun respectieve nationale rechtsstelsels, toch buiten het toepassingsgebied van de in het Verdrag voorziene vrijheden van verkeer kan vallen, op grond van de gestelde status van grondrecht ervan.

61. Deze vraag is van cruciaal belang omdat, indien de toepassing van de vrijheden van verkeer van het Verdrag — in casu de vrijheid van dienstverrichting — het recht op collectieve actie, dat als grondrecht wordt beschermd, in zijn kern zou aantasten, deze toepassing als onrechtmatig zou kunnen worden aangemerkt, ook al zou zij een doel van algemeen belang nastreven.¹⁵

¹⁵ — Zie in die zin arrest van 12 juli 2005, *Alliance for Natural Health e.a.* (C-154/04 en C-155/04, Jurispr. blz. I-6451, punt 126), met betrekking tot het eigendomsrecht. Zie ook punt 133 van de gevoegde conclusies van advocaat-generaal Jacobs in de zaken *Albany* (arrest van 21 september 1999, C-67/96, Jurispr. blz. I-5751), *Brentjens'* (arrest van 21 september 1999, C-115/97, C-116/97 en C-117/97, Jurispr. blz. I-6025) en *Drijvende Bokken* (arrest van 21 september 1999, C-219/97, Jurispr. blz. I-6121).

62. Afgezien van de reeds besproken wijzigingen naar het stakingsrecht en het recht tot uitsluiting, maakt het Verdrag nergens melding van een recht — een grondrecht bovendien — om collectief op te treden ter behartiging van de beroepsbelangen van de leden van een vakbond.

63. Artikel 6, lid 2, EU bepaalt: „De Unie eerbiedigt de grondrechten, zoals die worden gewaarborgd door het op 4 november 1950 te Rome ondertekende Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en zoals zij uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten voortvloeien, als algemene beginselen van het Gemeenschapsrecht.”

64. Hoewel dit artikel van de internationale rechtsinstrumenten slechts het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: „EVRM”) noemt, is de redactie ervan ingegeven door de rechtspraak van het Hof volgens welke aan dit verdrag „bijzondere betekenis”¹⁶ toekomt om het Hof de algemene beginselen van gemeenschapsrecht te laten vaststellen.

¹⁶ — Zie bijvoorbeeld arresten van 18 juni 1991, *ERT* (C-260/89, Jurispr. blz. I-2925, punt 41); 6 maart 2001, *Connolly/Commissie* (C-274/99 P, Jurispr. blz. I-1611, punt 37), en 18 januari 2007, *PKK en KNK/Raad* (C-229/05 P, Jurispr. blz. I-439, punt 79 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

65. Bij dit onderzoek is het legitiem dat het Hof ook andere instrumenten tot bescherming van de rechten van de mens dan het EVRM in aanmerking kan nemen.

66. Wat de vraag die ons thans bezighoudt betreft, merk ik op dat de preambule van het EU-Verdrag en artikel 136 EG zowel melding maken van het Europees Sociaal Handvest, dat op 18 oktober 1961 te Turijn is ondertekend in het kader van de Raad van Europa, als van het Gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten van de werkenden van 1989, dat juridisch niet bindend is, waarbij zij de in deze instrumenten vermelde rechten „sociale grondrechten” noemen. Het Hof heeft zelf in zijn rechtspraak ook verwezen naar het Europees Sociaal Handvest¹⁷ en naar het Gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten.¹⁸

67. De opvatting van het Hof, bestaande in het toekennen van „bijzondere betekenis”

17 — Arresten van 15 juni 1978, Defrenne (149/77, Jurispr. blz. 1365, punt 28), inzake de status van grondrecht van de afschaffing van elke discriminatie op grond van geslacht; 2 februari 1988, Blaizot e.a. (24/86, Jurispr. blz. 379, punt 17), inzake artikel 10 van dit Handvest, dat het universitair onderwijs rekent tot een van de verschillende vormen van beroepsopleiding; 27 juni 2006, Parlement/Raad (C-540/03, Jurispr. blz. I-5769, punt 107), inzake de vermelding in richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (PB L 251, blz. 12), dat deze gunstiger bepalingen in het Europees Sociaal Handvest onverlet laat.

18 — Arresten van 26 juni 2001, BECTU (C-173/99, Jurispr. blz. I-4881, punt 39); 9 september 2003, Jaeger (C-151/02, Jurispr. blz. I-8389, punt 47), en 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a. (C-397/01–C-403/01, Jurispr. blz. I-8835, punt 91), inzake de punten 8 en 19, eerste alinea, van dit Handvest, die zijn weergegeven in de vierde overweging van de considerans van richtlijn 93/104 van de Raad van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd (PB L 307, blz. 18).

aan het EVRM, zonder andere inspiratiebronnen uit te sluiten, is neergelegd in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, dat op 7 december 2000 te Nice plechtig is afgekondigd door het Europees Parlement, de Raad en de Commissie, na te zijn goedgekeurd door de staatshoofden en regeringsleiders van de lidstaten¹⁹ (hierna: „Handvest van de grondrechten”).

68. Het is juist dat het Handvest van de grondrechten geen bindend rechtsinstrument is. Het Hof heeft evenwel reeds onderstreept dat het hoofddoel van het Handvest, zoals blijkt uit de preambule ervan, bestaat in de bevestiging van „de rechten die met name voortvloeien uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities en internationale verplichtingen van de lidstaten, uit het Verdrag betreffende de Europese Unie en de communautaire verdragen, uit het [EVRM], uit de door de Gemeenschap en de Raad van Europa aangenomen sociale handvesten, alsook uit de jurisprudentie van het Hof [...] en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens”.²⁰

69. Wat de vrijheid van vakvereniging en het recht op collectieve actie betreft, kan om te beginnen worden opgemerkt dat artikel 11 van het EVRM, inzake de vrijheid van vereniging en vergadering — waarvan de vrijheid van vakvereniging enkel een speciaal aspect vormt —²¹, in het eerste lid bepaalt

19 — PB C 364, blz. 1.

20 — Arrest Parlement/Raad, reeds aangehaald (punt 38).

21 — Zie EHRM, arrest Schmidt en Dahlström v. Zweden van 6 februari 1976, serie A nr. 21, § 34.

dat een ieder recht heeft „op vrijheid van vreedzame vergadering en op vrijheid van vereniging, met inbegrip van het recht om met anderen vakverenigingen op te richten en zich bij vakverenigingen aan te sluiten voor de bescherming van zijn belangen”. Lid 2 ervan bepaalt dat „[d]e uitoefening van deze rechten [...] aan geen andere beperkingen [mag] worden onderworpen dan die, die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, voor de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen [...]”.

70. Artikel 11, lid 1, van het EVRM beschermt zowel de vrijheid om zich bij een vakvereniging aan te sluiten (het zogenoemde „positieve” aspect van de vrijheid van vereniging) als die om zich niet aan te sluiten of om zich eruit terug te trekken (het zogenoemde „negatieve” aspect van die vrijheid).²² Op dit punt heeft het Europese Hof voor de rechten van de mens geoordeeld dat, ook al hoeft iemand dwingen tot het lidmaatschap van een bepaalde vakvereniging niet altijd in strijd te zijn met het EVRM, een vorm van dwang die in een bepaalde situatie de kern raakt van de vrijheid van vereniging, zoals die is neergelegd in artikel 11 van het EVRM, die vrijheid aantast. In bepaalde omstandigheden kunnen de nationale autoriteiten dus moeten ingrijpen in de betrekkingen tussen particulieren, door redelijke en

passende maatregelen vast te stellen om de effectieve naleving van het recht op de vrijheid om geen lid te worden van een vakvereniging te waarborgen.²³

71. Hoewel artikel 11, lid 1, van het EVRM het recht op collectieve actie niet expliciet noemt, heeft het Europese Hof voor de rechten van de mens geoordeeld dat de zinsnede „voor de bescherming van zijn belangen” „aantoont dat het [EVRM] de vrijheid beschermt de beroepsbelangen van de vakbondsleden te behartigen door middel van collectieve actie, en het voeren en ontwikkelen van zodanige actie moet door de Hoge Verdragsluitende Partijen zowel toegestaan als mogelijk gemaakt worden”.²⁴

72. Uit de rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens blijkt evenwel dat artikel 11, lid 1, van het EVRM, door elke staat de keuze te laten van de toe te passen middelen, niet noodzakelijkerwijs het recht op staking inhoudt, aangezien de belangen van de leden van een vakbond ook met andere middelen kunnen worden behartigd, terwijl het recht op staking voorts niet uitdrukkelijk in artikel 11 van het EVRM is neergelegd en door het nationale recht aan

22 — Zie EHRM, arresten *Sigurður A. Sigurjónsson v. IJsland* van 30 juni 1993, serie A, nr. 264, § 35; *Gustafsson v. Zweden* van 25 april 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II, blz. 637, § 45), en *Sorensen en Rasmussen v. Denemarken* van 11 januari 2006, nog niet gepubliceerd, § 54).

23 — Reeds aangehaalde arresten *Gustafsson v. Zweden*, § 45, en *Sorensen en Rasmussen v. Denemarken*, § 57.

24 — Zie EHRM, arresten *Nationaal Syndikaat van de Belgische Politie v. België* van 27 oktober 1975, serie A nr. 19, § 39; *Svenska Lokmannaförbundet v. Zweden* van 6 februari 1976, serie A, nr. 20, § 4; *Schmidt en Dahlström v. Zweden*, reeds aangehaald, § 36; *Gustafsson v. Zweden*, reeds aangehaald, § 45, en *Wilson, National Union of Journalists e.a. v. Verenigd Koninkrijk* van 2 juli 2002, *Recueil des arrêts et décisions* 2002-V, § 42.

een regeling kan worden onderworpen die de uitoefening ervan in bepaalde gevallen kan beperken.²⁵ Tevens heeft het Europese Hof voor de rechten van de mens erkend dat het sluiten van collectieve overeenkomsten ook een middel tot behartiging van de belangen van de vakbondsleden kan vormen²⁶, waarbij het het recht om dergelijke overeenkomsten te sluiten, dat een vakbond tegen de staat trachtte aan te voeren, heeft afgewezen.²⁷ Tot op heden is de enige vorm van collectieve actie die uitdrukkelijk door het Europese Hof voor de rechten van de mens als een volwaardig recht is erkend, het recht om door de staat te worden „gehoord”.²⁸

73. Deze rechtspraak zou dus aldus kunnen worden samengevat, dat artikel 11, lid 1, van het EVRM vereist dat de Hoge Verdragsluitende Partijen de vakbonden toestaan zich in te zetten voor de behartiging van de belangen van hun leden²⁹, maar zonder hun de middelen voor het bereiken van dit resultaat voor te schrijven.

74. Vervolgens moet worden opgemerkt dat de Overeenkomstsluitende Partijen krach-

tens artikel 6, lid 4, van het Europees Sociaal Handvest „het recht [erkennen] van werknemers en werkgevers op collectief optreden in gevallen van belangengeschillen, met inbegrip van het stakingsrecht, behoudens verplichtingen uit hoofde van reeds eerder gesloten collectieve arbeidsovereenkomsten”. De bijlage bij het Europees Sociaal Handvest, die een integrerend deel ervan vormt³⁰, bepaalt ten aanzien van artikel 6, lid 4, dat „elke Overeenkomstsluitende Partij [...] zelf het recht van staking bij de wet [kan] regelen, mits elke eventuele verdere beperking van dit recht in de bepalingen van artikel 31 rechtvaardiging vindt”. Uit lid 1 van dit artikel vloeit voort dat de onbelemmerde uitoefening van de in het Europees Sociaal Handvest genoemde rechten en beginselen buiten de in deel I en II van het Handvest vermelde gevallen generlei beperkingen kan ondergaan, met uitzondering van die welke bij de wet zijn voorschreven en in een democratische samenleving noodzakelijk zijn voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen en voor de bescherming van de openbare orde, de nationale veiligheid, de volksgezondheid of de goede zeden.

75. Voorts bepaalt punt 13 van het Gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten dat „het recht om bij belangenconflicten collectieve acties te ondernemen het sta-

25 — Zie arrest Schmidt en Dahlström v. Zweden, reeds aangehaald, § 36.

26 — Zie reeds aangehaalde arresten Svenska Lokmannaförbundet v. Zweden, § 39, en Gustafsson v. Zweden, § 45.

27 — Reeds aangehaalde arresten Nationaal Syndikaat van de Belgische Politie v. België, § 39, en Svenska Lokmannaförbundet v. Zweden, § 39.

28 — Reeds aangehaalde arresten Nationaal Syndikaat van de Belgische Politie v. België, § 39, Svenska Lokmannaförbundet v. Zweden, § 40, en Wilson, National Union of Journalists e.a. v. Verenigd Koninkrijk, § 42.

29 — Idem.

30 — Artikel 38 van het Europees Sociaal Handvest.

kingsrecht omvat, behoudens verplichtingen op grond van nationale regelgevingen en collectieve arbeidsovereenkomsten”.

76. Ten slotte bepaalt artikel 28 van het Handvest van de grondrechten dat „[d]e werkgevers en werknemers of hun respectieve organisaties [...] overeenkomstig het gemeenschapsrecht en de nationale wetgevingen en praktijken het recht [hebben] om [...] in geval van belangenconflicten collectieve acties te ondernemen ter verdediging van hun belangen, met inbegrip van staking”. Artikel 52, lid 1, ervan bepaalt dat „[b]eperkingen op de uitoefening van de in dit handvest erkende rechten en vrijheden [...] bij wet moeten worden gesteld en de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden [moeten] eerbiedigen. Met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel kunnen alleen beperkingen worden gesteld indien zij noodzakelijk zijn en daadwerkelijk aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen beantwoorden”.

77. Wat de constitutionele tradities van de lidstaten betreft, merk ik op dat, ook al hoeven zij mijns inziens niet uitputtend te worden onderzocht, gelet op het feit dat, zoals vermeld in punt 68 van deze conclusie, het hoofddoel van het — niet bindende — Handvest van de grondrechten bestaat in de bevestiging van de rechten die met name

voortvloeien uit deze tradities, de constitutionele teksten van veel lidstaten de vrijheid om vakorganisaties op te richten³¹ en de behartiging van hun belangen door collectieve actie³² expliciet beschermen, meestal in de vorm van het stakingsrecht.³³

78. Op grond van deze analyse ben ik van mening dat het recht op het voeren van collectieve actie ter behartiging van de belangen van de leden van een vakbond een grondrecht is.³⁴ Het gaat dus niet alleen maar om een „algemeen beginsel van het

31 — Zie artikel 9, lid 3, van de Duitse grondwet; artikel 49, lid 1, van de Bulgaarse grondwet; artikel 21, lid 2, van bijlage D, tweede deel, van de Cypriotische grondwet; artikel 29 van de Estse grondwet; artikel 13 van de Finse grondwet; preambule van de Franse grondwet; artikel 40, lid 6, eerste alinea 1, sub iii, van de Ierse grondwet; artikel 39, eerste alinea, van de Italiaanse grondwet; artikel 50 van de Litouwse grondwet; artikel 59, lid 1, van de Poolse grondwet; artikel 55, lid 1, van de Portugese grondwet; artikel 40, lid 1, van de Roemeense grondwet; artikel 29 van de Slowaakse grondwet, en artikel 76 van de Sloveense grondwet.

32 — Zie artikel 9, lid 3, van de Duitse grondwet; artikel 37, lid 2, van de Spaanse grondwet; preambule van de Franse grondwet; artikel 59, lid 3, van de Poolse grondwet; artikel 56 van de Portugese grondwet, en artikel 17 van hoofdstuk 2 van de Zweedse grondwet.

33 — Zie artikel 50 van de Bulgaarse grondwet; artikel 27, lid 1, van bijlage D, tweede deel, van de Cypriotische grondwet; artikel 29 van de Estse grondwet; preambule van de Franse grondwet; artikel 23, lid 2, van de Griekse grondwet; artikel 70 C, lid 2, van de Hongaarse grondwet; artikel 40 van de Italiaanse grondwet; artikel 108 van de Letse grondwet; artikel 51 van de Litouwse grondwet; artikel 59, lid 3, van de Poolse grondwet; artikel 57, lid 1, van de Portugese grondwet; artikel 43, lid 1, van de Roemeense grondwet; artikel 30, lid 4, van de Slowaakse grondwet, en artikel 77 van de Sloveense grondwet.

34 — Zie ook en in die zin punt 159 van de gevoegde conclusies van advocaat-generaal Jacobs in de zaken Albany, Brentjens' en Drijvende Bokken, reeds aangehaald.

arbeidsrecht”, zoals het Hof reeds heeft erkend in betrekkelijk oude rechtspraak inzake geschillen met betrekking tot de communautaire openbare dienst³⁵, maar ook om een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht in de zin van artikel 6, lid 2, EU. Dit recht moet derhalve in de Gemeenschap worden beschermd.

79. Anders dan de Deense en de Zweedse regering stellen, leidt de toekenning van een dergelijke status en een dergelijke bescherming aan het recht op collectieve actie niet tot uitsluiting van de toepasselijkheid van de regels van het EG-Verdrag inzake het vrije verkeer in een situatie als die in het hoofdgeding.

80. Om beginnen dient, zoals blijkt uit de genoemde internationale instrumenten en de rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens, onderscheid te worden gemaakt tussen het recht op collectieve actie en de wijzen van uitoefening ervan, die van staat tot staat kunnen verschillen en niet automatisch de status van dit recht zelf

genieten. Een dergelijke beoordeling lijkt al van toepassing op het stakingsrecht, dat weliswaar geregeld een van de belangrijkste instrumenten voor het voeren van collectieve actie wordt genoemd, maar in het algemeen wordt gewaarborgd behoudens de erkenning van een soortgelijk recht ten gunste van de werkgevers³⁶, meestal in de vorm van uitsluiting, maar is mijns inziens in elk geval relevant voor de aanzienlijk minder gangbare wijzen waarop de collectieve acties in het hoofdgeding zich manifesteren, namelijk een blokkade en een solidariteitsactie.

81. Vervolgens, en als uitvloeisel hiervan, erkennen de genoemde beschermingsinstrumenten op het gebied van de mensenrechten en de onderzochte grondwetten van de lidstaten allemaal de mogelijkheid om bepaalde beperkingen aan te brengen op de uitoefening van het recht op collectieve actie. Uit deze teksten is af te leiden dat in dergelijke beperkingen moet worden voorzien bij wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen, die hun rechtvaardiging vinden in dwingende redenen van algemeen belang en er niet toe leiden dat de „wezenlijke inhoud” van dat recht, zoals artikel 52 van het Handvest van de grondrechten het formuleert, wordt aangetast of dat de aldus beschermde rechten of vrijheden in hun kern worden geraakt.³⁷

35 — Arresten van 8 oktober 1974, *Union syndicale e.a./Raad* (175/73, Jurispr. blz. 917, punt 14), en *Algemeen vakverbond van het personeel der Europese instellingen/Commissie* (18/74, Jurispr. blz. 933, punt 10), en 10 januari 1990, *Maurissen en Union syndicale/Rekenkamer* (C-193/87 en C-194/87, Jurispr. blz. I-95, punt 13).

36 — Zoals met name volgt uit artikel 6, lid 4, van het Europees Sociaal Handvest. Zie ook dienaangaande *EHRM, arrest Schmidt en Dahlström v. Zweden*, reeds aangehaald, § 36.

37 — Zie met name *EHRM, arrest Gustafsson v. Zweden*, reeds aangehaald, § 45. Ook het Hof hanteert een dergelijk criterium: zie met name arrest van 12 juni 2003, *Schmidberger* (C-112/00, Jurispr. blz. I-5659, punt 80 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

82. Ik zie evenwel niet in waarom uitsluitend beperkingen van nationale origine op de uitoefening van het recht op collectieve actie kunnen worden gesteld, wanneer, zoals in het hoofdgeding, de betrokken acties beogen een buitenlandse dienstverrichter ertoe te bewegen een collectieve arbeidsovereenkomst te sluiten en deze dienstverrichter zich voor zijn verzet tegen dergelijke collectieve acties onder meer beroept op een van de in het Verdrag voorziene fundamentele vrijheden van verkeer, die duidelijk een rol speelt in het geding waarover de verwijzende rechter zich moet uitspreken, zoals ik zal toelichten in het tweede punt van deze inleidende opmerkingen.

83. De lidstaten moeten er zonder meer voor zorgen dat de vakbonden de belangen van hun leden kunnen behartigen door collectieve actie op hun grondgebied.³⁸ Wanneer de lidstaten een of meer wijzen van uitvoering van deze actie op hun grondgebied toestaan, zijn zij ook gerechtigd de grenzen en de voorwaarden voor de uitvoering ervan vast te stellen, overeenkomstig de reeds genoemde instrumenten voor de bescherming van de rechten van de mens. Zij moeten er echter evenzeer voor zorgen dat de verplichtingen die zij op grond van het Verdrag op zich hebben genomen, waar-

onder met name de daarin voorziene eerbiediging van de fundamentele vrijheden van verkeer, op hun grondgebied in acht worden genomen.

84. In alle gevallen de vrijheden van verkeer van het Verdrag buiten toepassing laten om de bescherming van de grondrechten te kunnen waarborgen, zou in feite neerkomen op erkenning van een hiërarchie tussen de regels of beginselen van primair recht, die weliswaar niet noodzakelijkerwijs irrelevant is, maar bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht niet is toegestaan.³⁹

85. De toepassing van de in het Verdrag voorziene fundamentele vrijheden van verkeer moet in casu dus niet worden uitgesloten, maar uiteindelijk in evenwicht worden gebracht met de uitoefening van een grondrecht.

86. Juist de noodzaak van het „in evenwicht brengen” van deze vereisten heeft het Hof in aanmerking genomen in het arrest Schmidberger — waarop ik later zal terugkomen —, in een context waarin de nationale autoriteiten, die hadden ingestemd met een manifestatie op een hoofdverkeersader voor het verkeer in de Alpen, zich hadden gebaseerd op de noodzaak zowel de door

38 — Namelijk in het bijzonder volgens de rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens (zie met name reeds aangehaalde arresten *Gustafsson v Zweden*, § 45, en *Wilson, National Union of Journalists e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, § 41) kan artikel 11 van het EVRM de positieve verplichting van de staat impliceren om te zorgen voor het daadwerkelijke genot van de daarin neergelegde rechten.

39 — Zie in die zin punt 177 van mijn conclusie van 26 oktober 2006 in de zaken *Gestoras Pro Amnistia e.a./Raad* (arrest van 27 februari 2007, C-354/04 P, Jurispr. blz. I-1579) en *Segi e.a./Raad* (arrest van 27 februari 2007, C-355/04 P, Jurispr. blz. I-1657).

het EVRM als de door de grondwet van de betrokken lidstaat gewaarborgde grondrechten te eerbiedigen om toe te staan dat een beperking werd aangebracht aan een van de in het Verdrag neergelegde fundamentele vrijheden van verkeer.⁴⁰

87. Het Hof heeft uiteraard niet geoordeeld dat ten gevolge van de grondrechten waarvan de uitoefening in die zaak in het geding was, te weten de respectievelijk in de artikelen 10 en 11 van het EVRM bedoelde vrijheid van meningsuiting en vrijheid van vergadering, de verdragsbepalingen inzake het vrij verkeer van goederen niet van toepassing waren.

88. Toestaan dat de regels en beginselen van het Verdrag niet toepasselijk zijn in een situatie als die in het hoofdgeding, zoals de Deense en de Zweedse regering stellen, zou voorts naar mijn mening in strijd kunnen komen met de rechtspraak van het Hof die verklaart dat de bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten daaraan niet onttrokken zijn, met name wat betreft de eerbiediging van het non-discriminatiebeginsel⁴¹, dat onder meer tot uitdrukking komt in het beginsel van gelijke beloning van mannelijke en vrouwelijke werknemers.⁴²

40 — Reeds aangehaald arrest (punten 76, 77 en 81).

41 — Zie met name arresten van 15 januari 1998 *Schöning-Kougebetopoulou* (C-15/96, Jurispr. blz. I-47, punt 12); 24 september 1998, *Commissie/Frankrijk* (C-35/97, Jurispr. blz. I-5325, punten 36 en 37), en 16 september 2004, *Merida* (C-400/02, Jurispr. blz. I-8471, punten 19 en 21).

42 — Zie met name arresten van 31 mei 1995, *Royal Copenhagen* (C-400/93, Jurispr. blz. I-1275, punt 45), en 26 juni 2001, *Brunnhöfer* (C-381/99, Jurispr. blz. I-4961, punten 28-32).

89. Mijns inziens zou het namelijk onsaamenhangend, en zelfs tegenstrijdig zijn om collectieve acties in de vorm van een blokade en een solidariteitsactie met het oogmerk een werkgever te bewegen tot het sluiten van een collectieve arbeidsovereenkomst, uit te sluiten van de werkingssfeer van het Verdrag en een dergelijke overeenkomst tegelijkertijd te onderwerpen aan de eerbiediging van het non-discriminatiebeginsel, zoals dat nu juist uit de verdragsbepalingen voortvloeit.

90. Hoewel dat argument op zichzelf niet beslissend is, wens ik, gelet op het buitengewoon grote aantal partijen die bij het Hof opmerkingen hebben ingediend, er toch op te wijzen dat vijftien van de zeventien lidstaten die aan de procedure deelnemen, de toepasselijkheid van het gemeenschapsrecht, met name van de vrijheid van dienstverrichting, in casu niet in twijfel hebben getrokken.

91. Ik geef het Hof derhalve in overweging vast te stellen dat de uitoefening, door vakbonden van een lidstaat, van hun recht op het voeren van collectieve acties met het oogmerk een buitenlandse dienstverrichter te bewegen tot het sluiten van een cao in de lidstaat waar die dienstverrichter zich met name op de in het Verdrag neergelegde vrijheid van dienstverrichting beroept, binnen de werkingssfeer van het gemeenschapsrecht valt.

92. Thans zal ik het bezwaar van verweersters in het hoofdgeding tegen de ontvankelijkheid van het prejudiciële verzoek onderzoeken.

2. Ontvankelijkheid van het prejudiciële verzoek

93. Verweersters in het hoofdgeding stellen dat het prejudiciële verzoek niet-ontvankelijk is. Daartoe voeren zij aan dat de door de verwijzende rechter gestelde vragen geen verband houden met de feiten van het hoofdgeding, aangezien — daar Laval via haar dochteronderneming in Zweden is gevestigd — richtlijn 96/71 noch artikel 49 EG van toepassing is. De aan het geding ten grondslag liggende feitelijke situatie berust aldus op een kunstmatige constructie met het oogmerk de toepassing van het Zweedse arbeidsrecht te omzeilen, doordat Laval uiteindelijk Letse werknemers heeft willen laten toetreden tot de arbeidsmarkt van de ontvangende lidstaat, maar de uit de toepassing van het arbeidsrecht van die lidstaat voortvloeiende verplichtingen heeft willen ontlopen.

94. Mijns inziens moet deze argumentatie worden afgewezen, omdat zij in wezen beoogt af te doen aan de beoordeling van de feiten door de verwijzende rechter.

95. Volgens de rechtspraak impliceert de procedure van artikel 234 EG, dat op een duidelijke afbakening van de taken van de nationale rechterlijke instanties en van het Hof berust, dat de beoordeling van de feiten tot de bevoegdheid van de nationale rechter behoort. Het is tevens uitsluitend een zaak van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van het geval, zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis te beoordelen, als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt.⁴³

96. Zoals het Hof ook heeft verklaard, kan het vermoeden van relevantie dat rust op de prejudiciële vragen van de nationale rechterlijke instanties, enkel in uitzonderlijke gevallen worden weerlegd, wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, of wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of ook wanneer het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die voor hem noodzakelijk zijn om een nuttig antwoord te geven op de gestelde vragen. Behoudens in dergelijke gevallen, is het Hof in beginsel verplicht om te antwoorden op de hem voorgelegde prejudiciële vragen.⁴⁴

43 — Zie met name arresten van 12 april 2005, Keller (C-145/03, Jurispr. blz. I-2529, punt 33), en 11 juli 2006, Chacón Navas (C-13/05, Jurispr. blz. I-6467, punt 32).

44 — Zie arresten van 7 september 1999, Beck en Bergdorf (C-355/97, Jurispr. blz. I-4977, punt 22); en 16 juni 2005, Pupino (C-105/03, Jurispr. blz. I-5285, punt 30), en arrest Chacón Navas, reeds aangehaald (punt 33).

97. Zoals gezegd, vraagt de verwijzende rechter in casu om uitlegging van de artikelen 12 EG en 49 EG, alsook van de bepalingen van richtlijn 96/71 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers in het kader van een dienstverrichting. Uit de verwijzingsbeschikking blijkt dat deze vragen worden gesteld in het kader van het geding tussen Laval, een in Letland gevestigde vennootschap, en de Zweedse vakbond Byggnadsarbetareförbundet, haar lokale vakbondsafdeling, en SEF, inzake door laatstgenoemden ondernomen collectieve acties na de weigering van Laval om de cao van Byggnadsarbetareförbundet te ondertekenen met het oog op de regeling van de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden van de Letse werknemers die door Laval ter beschikking zijn gesteld voor werkzaamheden op een bouwterrein in Zweden, die zijn aangenomen door een onderneming die tot de groep Laval behoort. Vaststaat dat de ter beschikking gestelde Letse werknemers na de collectieve acties en de onderbreking van de werkzaamheden zijn teruggegaan naar Letland.

98. Het ziet er niet naar uit dat de gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdeding, en zij lijkt ook niet van hypothetische aard te zijn.

99. Blijkens het dossier heeft de verwijzende rechter mijns inziens bovendien terecht aangenomen dat de economische activiteit van Laval een dienstverrichting is in de zin van artikel 49 EG en richtlijn 96/71.

100. Zo gezien, en mede gelet op het argument van verweersters in het hoofdeding, dat de terbeschikkingstelling van werknemers door Laval beoogde Letse werknemers te laten toetreden tot de Zweedse arbeidsmarkt, acht ik het opportuun in dit stadium enkele opmerkingen te maken over het verband tussen de door de verwijzende rechter genoemde bepalingen van het Verdrag en die van de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Republiek Letland⁴⁵ (hierna: „toetredingsakte van 2003”), die, zoals gezegd, ten tijde van de feiten van het hoofdeding ook de betrekkingen tussen Letland en de overige lidstaten regelde, maar die in het prejudicieel verzoek niet wordt genoemd.

101. Volgens artikel 2 van de toetredingsakte van 2003 zijn de bepalingen van de oorspronkelijke Verdragen⁴⁶ en de door de instellingen vóór de toetreding genomen besluiten verbindend voor de nieuwe lidstaten en zijn zij in deze staten toepasselijk onder de voorwaarden waarin wordt voorzien door die Verdragen en die Akte.

45 — Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Tsjechische Republiek, de Republiek Estland, de Republiek Cyprus, de Republiek Letland, de Republiek Litouwen, de Republiek Hongarije, de Republiek Malta, de Republiek Polen, de Republiek Slovenië en de Slowaakse Republiek en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond (PB 2003 L 236, blz. 33).

46 — Volgens artikel 1 van de toetredingsakte van 2003 wordt met „oorspronkelijke verdragen” bedoeld: a) het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (EG-Verdrag), en het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie (Euratom-Verdrag), zoals deze Verdragen zijn aangevuld of gewijzigd bij verdragen of andere rechtshandelingen die vóór die toetreding in werking zijn getreden, en b) het Verdrag betreffende de Europese Unie (EU-Verdrag), zoals aangevuld of gewijzigd bij verdragen of andere rechtshandelingen die vóór die toetreding in werking zijn getreden.

102. De verdragsbepalingen, met name op het gebied van de vrijheid van dienstverrichting, zijn dus in beginsel vanaf 1 mei 2004, de datum van toetreding, van toepassing op de betrekkingen tussen Letland en de overige lidstaten, behoudens de voorwaarden in de toetredingsakte van 2003.

103. Artikel 24 van de toetredingsakte van 2003 verwijst naar de bijlagen van deze akte, die voor elk van de tien nieuwe lidstaten de overgangsmaatregelen opsommen die op hen van toepassing zijn, en de toepassingsvoorwaarden ervan specificeren.

104. Bijlage VIII bij de toetredingsakte van 2003, die van toepassing is op de Republiek Letland, heeft met name betrekking op de artikelen 39 EG en 49, eerste alinea, EG, alsook op richtlijn 96/71.

105. De toepassingsvoorwaarden van deze bepalingen zoals die voortvloeien uit bijlage VIII bij de toetredingsakte van 2003, hebben evenwel geen gevolgen voor de omstandigheden van deze zaak.

106. Wat om te beginnen artikel 49, eerste alinea, EG en richtlijn 96/71 betreft, blijkt uit punt 13 van bijlage VIII bij de toetredingsakte van 2003 dat de overgangsbepalingen

die afwijken van de volledige toepassing van dat artikel en van die richtlijn slechts betrekking hebben op het tijdelijk verkeer van werknemers, in de context van dienstverrichting door in Letland gevestigde ondernemingen, op het grondgebied van Duitsland en Oostenrijk, onder de in dat punt gestelde voorwaarden. Punt 13 van bijlage VIII bij de toetredingsakte van 2003 is dus *ratione loci* niet van toepassing op de feiten van het hoofdgeding.

107. Omdat richtlijn 96/71 van toepassing kan zijn op de economische activiteit van Laval, merk ik op dat krachtens artikel 1, lid 3, sub b, van deze richtlijn de activiteit van een in een lidstaat gevestigde onderneming die een werknemer op het grondgebied van een andere lidstaat ter beschikking stelt van een vestiging of een tot hetzelfde concern behorende onderneming, voor zover er gedurende de periode van terbeschikkingstelling een dienstverband tussen de onderneming van herkomst en de werknemer bestaat, binnen de werkingssfeer ervan valt.

108. Blijkens de verwijzingsbeschikking lijkt dit de situatie te zijn waarin Laval en de door haar in Zweden tijdelijk ter beschikking gestelde Letse werknemers verkeerden. Voorts staat vast dat de activiteiten waarvoor Laval de Letse werknemers in Zweden ter beschikking heeft gesteld, plaatsvonden binnen de werkingssfeer van de bijlage bij richtlijn 96/71, namelijk in de bouwsector.

109. Aangaande het vrij verkeer van werknemers merk ik vervolgens op dat de lidstaten ten tijde van de feiten van het hoofdgeding krachtens punt 2 van bijlage VIII bij de toetredingsakte van 2003, in afwijking van de artikelen 1 tot en met 6 van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1986 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap⁴⁷ en tot het einde van het tweede jaar na de datum van toetreding (dus 30 april 2006), nationale of uit bilaterale overeenkomsten voortvloeiende maatregelen konden toepassen om de toegang van Letse onderdanen tot hun arbeidsmarkten te regelen.⁴⁸ De lidstaten hadden evenwel de mogelijkheid om, net als het Koninkrijk Zweden, de toegang tot hun arbeidsmarkten reeds op 1 mei 2004 te liberaliseren.⁴⁹ Dit besluit moest echter krachtens de nationale wetgeving en niet krachtens de bepalingen van het gemeenschapsrecht worden genomen.⁵⁰

110. In dit stadium van mijn bespreking kom ik bij het bovengenoemde argument van verweersters in het hoofdgeding, dat de terbeschikkingstelling van werknemers door

47 — PB L 257, blz. 2.

48 — Deze eerste fase van de overgangsmaatregelen was van toepassing op acht van de tien lidstaten, behalve de Republiek Malta en de Republiek Cyprus, die op 1 mei 2004 zijn toetreden.

49 — Zie, voor de stand van de liberalisering van de arbeidsmarkten in de vijftien oude lidstaten van de Gemeenschap tijdens en aan het einde van de eerste fase van de overgangsmaatregelen, de informatie in het perscommuniqué van de Commissie van 28 april 2006 „Mesures transitoires pour la libre circulation des travailleurs visés au traité d'adhésion de 2003” (Memo/06/176), <http://www.europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/06/176&-format=HTML&aged=1&language=FR&guiLanguage=fr>.

50 — Zoals bepaald in punt 12 van de bovengenoemde bijlage VIII.

Laval aan haar dochteronderneming de toetreding van Letse werknemers tot de Zweedse arbeidsmarkt op het oog had.

111. Dit argument lijkt te zijn ingegeven door de overweging van het Hof in het arrest Rush Portuguesa, dat de in artikel 216 van de Toetredingsakte van de Portugese Republiek voorziene uitzondering op het in het Verdrag geregelde vrije verkeer van werknemers zich verzette tegen de terbeschikkingstelling van uit Portugal afkomstige werknemers in een andere lidstaat door een dienstverrichtende onderneming.⁵¹ Volgens de redenering van het Hof is een dergelijke onderneming weliswaar dienstverrichter in de zin van het Verdrag, maar beoogt zij uiteindelijk werknemers toegang te geven tot de arbeidsmarkt van de ontvangende lidstaat, in strijd met de in de Toetredingsakte voorziene uitzondering.

112. In casu lijkt evenwel niets uit het dossier de argumentatie van verweersters in het hoofdgeding te ondersteunen, daar de activiteit van Laval niet tot doel lijkt te hebben Letse werknemers toegang te geven tot de Zweedse arbeidsmarkt.⁵²

51 — Arrest van 27 maart 1990 (C-113/89, Jurispr. blz. I-1417, punten 13 en 16).

52 — Zoals gezegd, zijn blijkens het dossier alle door Laval ter beschikking gestelde werknemers na de door verweersters in het hoofdgeding ondernomen collectieve acties teruggekeerd naar Letland.

113. Volledigheidshalve — al gaat deze opmerking ook het bestek van de ontvanke-lijkheid van de prejudiciële vragen stricto sensu te buiten, maar ik kom er verder niet op terug —, leidt het argument van verweersters in het hoofdgeding op basis van het arrest *Rush Portuguesa* mijns inziens tot aantasting, en uiteindelijk afwijzing, van de in hun schriftelijke opmerkingen vervatte stelling dat de onderhavige zaak uitsluitend moet worden onderzocht in het licht van het vrije verkeer van werknemers bedoeld in artikel 39 EG, en niet in het licht van artikel 49 EG en/of richtlijn 96/71.

114. Volstaan kan namelijk worden met de opmerking dat de Letse werknemers juist op grond van de toepassing van de eerste fase van de overgangsmaatregelen in bijlage VIII bij de toetredingsakte van 2003 ten tijde van de feiten van het hoofdgeding, en hoewel het Koninkrijk Zweden op basis van de nationale wetgeving had besloten zijn arbeidsmarkt open te stellen voor alle werknemers die afkomstig zijn uit de lidstaten die op 1 mei 2004 zijn toegetreden tot de Europese Unie, geen rechtstreeks beroep konden doen op de bepalingen van artikel 39 EG.

115. Ten slotte bevat het dossier, anders dan verweersters in het hoofdgeding stellen, geen enkel bewijs, noch een aanwijzing dat de werkzaamheden van Laval geheel of hoofdzakelijk op het Zweedse grondgebied waren

gericht om te ontkomen aan de regels die op haar van toepassing zouden zijn geweest indien deze onderneming in Zweden zou zijn gevestigd.⁵³

116. Op grond van deze inleidende opmerkingen ben ik van mening dat het gemeenschapsrecht in casu toepasselijk is en dat het prejudiciële verzoek ontvankelijk moet worden verklaard. Ik wijs er evenwel op dat de antwoorden die volgens mijn voorstel op de hierna onderzochte prejudiciële vragen zouden moeten worden gegeven, niet noodzakelijkerwijs steeds geboden zijn, met name gezien de uiteenlopende feitelijke omstandigheden die tot toepassing van de bepalingen van de toetredingsakte van 2003 kunnen leiden.

B — *Beantwoording van de prejudiciële vragen*

1. Algemene opmerkingen

117. Zoals blijkt uit de tekst van de twee prejudiciële vragen, verzoekt de verwijzende rechter het Hof om uitlegging van de artikelen 12 EG, 49 EG en richtlijn 96/71.

⁵³ — Zie dienaangaande arrest van 23 november 1999, *Arblade e.a.* (C-369/96 en C-376/96, Jurispr. blz. I-8453, punt 32).

118. Wat betreft artikel 12 EG, waarin het principiële verbod van elke discriminatie op grond van nationaliteit is neergelegd, merk ik op dat deze bepaling volgens de tekst ervan van toepassing is „onverminderd de bijzondere bepalingen in [het Verdrag] gesteld”, hetgeen volgens de rechtspraak impliceert dat zij slechts autonoom toepassing kan vinden in onder het gemeenschapsrecht vallende situaties waarvoor dit recht geen bijzondere non-discriminatieregels bevat.⁵⁴

119. Dit algemene beginsel is nader uitgewerkt in zowel artikel 49 EG⁵⁵ als richtlijn 96/71, in artikel 3 waarvan in wezen wordt bepaald dat de in de ontvangende staat vastgelegde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die behoren tot de in deze richtlijn genoemde gebieden of waarnaar deze richtlijn verwijst, gelden voor de dienstverrichters die tijdelijk werknemers ter beschikking stellen op het grondgebied van die lidstaat en voor de nationale ondernemingen die zich in een soortgelijke situatie bevinden met inachtneming van het beginsel van gelijke behandeling.

54 — Zie met name arresten van 4 mei 1999, *Sürül* (C-262/96, Jurispr. blz. I-2685, punt 64); 28 oktober 1999, *Vestergaard* (C-55/98, Jurispr. blz. I-7641, punt 16); 26 juni 2003, *Skandia en Ramstedt* (C-422/01, Jurispr. blz. I-6817, punt 61), en 16 februari 2006, *Öberg* (C-185/04, Jurispr. blz. I-1453, punt 25).

55 — Arrest *Vestergaard*, reeds aangehaald (punt 17), en arrest van 11 december 2003, *AMOK* (C-289/02, Jurispr. blz. I-15059, punt 26); zie ook arrest *Skandia en Ramstedt*, reeds aangehaald (punten 61 en 62).

120. Derhalve hoeft het Hof mijns inziens artikel 12 EG in casu niet uit te leggen.

121. Wat richtlijn 96/71 en artikel 49 EG betreft, merk ik op dat de overgrote meerderheid van de partijen die schriftelijke opmerkingen in deze procedure hebben ingediend, het Hof hebben voorgesteld de prejudiciële vragen aan de hand van de bepalingen van zowel richtlijn 96/71 als artikel 49 EG te onderzoeken, los van de oplossing die deze partijen voor die vragen suggereren.⁵⁶ Een minderheid van de partijen die bij het Hof opmerkingen hebben ingediend, heeft de prejudiciële vragen enkel aan de hand van artikel 49 EG⁵⁷ onderzocht, terwijl alleen de Commissie en de Noorse regering zich bij hun onderzoek van de door de verwijzende rechter gestelde vragen uitsluitend hebben gebaseerd op de bepalingen van richtlijn 96/71.

122. Gezien deze uiteenlopende opvattingen, lijkt het zinvol het debat van een aantal van zijn elementen te ontdoen.

56 — Dat geldt voor *Laval*, de Belgische, de Duitse, de Estse, de Franse, de IJslandse, de Letse, de Litouwse (die één antwoord voor de twee vragen voorstelt), de Oostenrijkse en de Poolse regering, alsook voor de Ierse en de Spaanse regering, wier opmerkingen evenwel slechts de eerste prejudiciële vraag betreffen.

57 — Dat geldt (in het bijzonder) subsidiair voor verweersters in het hoofdgeding (die één antwoord voor de twee vragen voorstellen), de Deense regering (die slechts de eerste prejudiciële vraag heeft onderzocht), de Finse regering (die zich niet uitlaat over het op de twee vragen te geven antwoord), de Tsjechische regering, de Zweedse regering en de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, die evenwel slechts de eerste prejudiciële vraag heeft beantwoord.

123. Wat richtlijn 96/71 betreft, hebben verscheidene partijen die opmerkingen bij het Hof hebben ingediend, waaronder heel duidelijk verweersters in het hoofdgeding, de Zweedse regering en de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, aangevoerd dat het onderzoek daarvan irrelevant is, omdat vaststaat enerzijds dat het geding dat aan de prejudiciële vragen ten grondslag ligt, gerezzen is tussen particulieren, en anderzijds dat de bepalingen van een richtlijn krachtens de rechtspraak van het Hof geen „horizontale” rechtstreekse werking kunnen hebben.

124. Deze argumentatie is slecht gedeeltelijk gegrond, want ik denk niet dat zij mag leiden tot uitsluiting van richtlijn 96/71 van het onderzoek waarom het Hof is gevraagd.

125. Voor de duidelijkheid moet op dit punt worden aangegeven welke gedachte ten grondslag ligt aan het verband tussen de door de verwijzende rechter gestelde prejudiciële vragen en richtlijn 96/71 en de omzetting daarvan door het Koninkrijk Zweden, met name wanneer deze rechter in zijn eerste prejudiciële vraag wijst op het feit dat de Zweedse wet inzake de terbeschikkingstelling van werknemers geen uitdrukkelijke bepalingen bevat over de toepassing van de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden in cao's.

126. Ik breng in herinnering dat artikel 3 van richtlijn 96/71, de cruciale bepaling ervan, vereist dat de lidstaten erop toezien dat voor de tijdelijk op hun grondgebied ter beschikking gestelde werknemers in het kader van een dienstverrichting de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden worden gegarandeerd die tot de in lid 1 van dit artikel genoemde aangelegenheden behoren. Deze omvatten onder meer het minimumloon.

127. De in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden worden vastgelegd in wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen en/of, *wat de activiteiten in de bouwsector betreft*, zoals die in het hoofdgeding, in collectieve arbeidsovereenkomsten of scheidsrechterlijke uitspraken die algemeen verbindend zijn verklaard in de zin van lid 8 van dat artikel.

128. Lid 8, eerste alinea, van artikel 3 bepaalt dat onder collectieve arbeidsovereenkomsten die algemeen verbindend zijn verklaard, worden verstaan de overeenkomsten die moeten worden nageleefd door alle ondernemingen die tot de betrokken beroepsgroep of bedrijfstak behoren en onder het territoriale toepassingsgebied ervan vallen.

129. Op grond van de tweede alinea van lid 8 van dit artikel kunnen de lidstaten, wanneer een stelsel voor het algemeen

verbindend verklaren van collectieve arbeidsovereenkomsten ontbreekt, besluiten zich te baseren op: a) de collectieve arbeidsovereenkomsten die algemene rechtsgevolgen hebben voor alle gelijksoortige ondernemingen in het betrokken geografische gebied en in de betrokken beroepsgroep of bedrijfstak, en/of b) de collectieve arbeidsovereenkomsten die gesloten zijn door de op nationaal niveau meest representatieve organisaties van de sociale partners, en die op het gehele nationale grondgebied worden toegepast, mits in elk van deze gevallen een gelijke behandeling wordt gegarandeerd van de buitenlandse dienstverrichters en de nationale ondernemingen die zich in een soortgelijke situatie bevinden.

130. Vaststaat, zoals ik in de uiteenzetting van het rechtskader hierboven heb opgemerkt, dat het Koninkrijk Zweden geen stelsel van algemeenverbindendverklaring heeft in de zin van artikel 3, lid 8, eerste alinea, van richtlijn 96/71, en dat het geen beroep heeft gedaan op de tweede alinea van deze bepaling. Zoals reeds gezegd in punt 21 hierboven, zijn voorts de meeste arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden met betrekking tot de in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden overgenomen door de Zweedse wet inzake de terbeschikkingstelling van werknemers, die deze richtlijn omzet.

131. De door het Koninkrijk Zweden gekozen methode, die beoogt te waarborgen dat voor de tijdelijk op zijn grondgebied ter beschikking gestelde werknemers de in

collectieve arbeidsovereenkomsten geregelde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden gelden, waaronder in beginsel die met betrekking tot het loon, bestaat er daarentegen in om, wanneer een dienstverrichter die overeenkomsten niet ondertekent, aan de vakorganisaties het initiatief te laten tot het voeren van collectieve acties met het oogmerk deze werkgever ertoe te bewegen die overeenkomsten te aanvaarden, hetzij rechtstreeks, hetzij via een aansluitingsovereenkomst, ook wanneer — en daarop heeft de tweede vraag van de verwijzende rechter betrekking — die dienstverrichter reeds gebonden is door een cao die gesloten is in de lidstaat waar hij is gevestigd.

132. Tevens merk ik op dat de toepassing van de „harde kern” van de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die door de ontvangende lidstaat moeten worden gewaarborgd, op de werknemers die op zijn grondgebied tijdelijk ter beschikking zijn gesteld, overeenkomstig artikel 3 van richtlijn 96/71, een uitzondering vormt op het beginsel dat de wetgeving van de lidstaat van herkomst wordt toegepast op de situatie van de dienstverrichter van die lidstaat die deze werknemers ter beschikking stelt in de eerstgenoemde lidstaat.

133. Door het Hof te vragen naar de eventueel onjuiste omzetting van artikel 3 van richtlijn 96/71 in Zweeds nationaal recht, vraagt de verwijzende rechter derhalve in wezen hem in staat te stellen te bepalen of Laval de vakorganisaties — verweersters in het hoofdgeding — kan tegenwerpen dat het Koninkrijk Zweden geen gebruik heeft gemaakt van de modaliteiten van artikel 3 van die richtlijn om door middel van een

overheidshandeling de toepassing van de op zijn grondgebied gesloten collectieve arbeidsovereenkomsten uit te breiden tot de buitenlandse dienstverrichters die daar tijdelijk werknemers ter beschikking stellen. Volgens de door Laval verdedigde stelling, die ten grondslag ligt aan de twee vragen van de verwijzende rechter, impliceert dit nalaten van het Koninkrijk Zweden in casu dat alleen de Letse wetgeving en collectieve arbeidsovereenkomsten van toepassing zijn op de terbeschikkingstelling, waardoor de Zweedse vakorganisaties Laval niet via collectieve acties kunnen proberen te bewegen de in het hoofdgeding aan de orde zijnde cao van Byggnadsarbetareföbundet te ondertekenen.

134. Het is dus juist, zoals verweersters in het hoofdgeding, de Zweedse regering en de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA stellen, dat de door de verwijzende rechter gevraagde uitlegging van richtlijn 96/71 hem ertoe kan brengen deze richtlijn rechtstreeks toe te passen op de situatie tussen Laval en de verwerende vakorganisaties in het hoofdgeding.

135. Het Hof lijkt er zich evenwel thans ten stelligste tegen te verzetten dat een richtlijn aan particulieren verplichtingen kan opleg-

gen en dat een bepaling van een richtlijn dus als zodanig tegenover een particulier wordt ingeroepen.⁵⁸

136. Deze hinderpaal kan mijns inziens overigens niet uit de weg worden geruimd door de in de schriftelijke opmerkingen van Laval geschetste poging om het begrip „staat” te verruimen, zodat in casu de vakorganisaties als een onderdeel van de Zweedse staat worden beschouwd, waartegen Laval richtlijn 96/71 vervolgens rechtstreeks zou kunnen inroepen, voor zover deze aan de substantiële criteria voor rechtstreekse werking voldoet.

58 — Arresten van 26 februari 1986, Marshall (152/84, Jurispr. blz. 723, punt 48); 14 juli 1994, Faccini Dori (C-91/92, Jurispr. blz. I-3325, punt 20); 7 januari 2004, Wells (C-201/02, Jurispr. blz. I-723, punt 56); Pfeiffer e.a., reeds aangehaald (punt 108); 25 oktober 2005, Schulte (C-350/03, Jurispr. blz. I-9215, punt 70). Deze verwerping geldt in elk geval voor de zogenoemde „klassieke” richtlijnen; wel heeft het Hof bij wijze van uitzondering toegestaan dat een particulier die zich op een technisch voorschrift van een lidstaat baseert die niet in de ontwerpfase bij de Commissie is aangemeld overeenkomstig de procedure die is neergelegd in de artikelen 8 en 9 van richtlijn 83/189/EEG van de Raad van 28 maart 1983 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften (PB L 109, blz. 8), die is ingetrokken bij richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 juni 1998 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften (PB L 204, blz. 37), die tot doel heeft eventuele toekomstige beperkingen van het vrije verkeer van goederen te voorkomen, in een geding met een andere particulier, kan worden tegengeworpen dat een technisch voorschrift door die lidstaat niet is aangemeld; zie arresten van 30 april 1996, CIA Security International (C-194/94, Jurispr. blz. I-2201, punten 48, 54 en 55); 26 september 2000, Unilever (C-443/98, Jurispr. blz. I-7535, punten 49 en 50), en 6 juni 2002, Sapod Audic (C-159/00, Jurispr. blz. I-5031, punten 49 en 50).

137. Deze organisaties zijn namelijk geen overheidsinstanties⁵⁹ die krachtens een overheidsmaatregel zijn belast met de uitvoering van een dienst van openbaar belang, onder toezicht van de overheid, en die hiertoe over bijzondere, verder gaande bevoegdheden beschikken dan die welke voortvloeien uit de regels die in de betrekkingen tussen particulieren gelden.⁶⁰

138. Voorts is van de problematiek van de horizontale rechtstreekse werking van richtlijn 96/71 pas sprake wanneer het Hof zou moeten vaststellen dat het Koninkrijk Zweden artikel 3 van die richtlijn onjuist heeft omgezet.

139. Dat betekent enerzijds dat richtlijn 96/71 niet wordt uitgesloten van het onderzoek dat het Hof moet verrichten, nu de verwijzende rechter met zijn eerste vraag indirect, maar onmiskenbaar wenst te vernemen of het Koninkrijk Zweden deze handeling daadwerkelijk juist heeft omgezet.

140. Anderzijds moet de nationale rechter, mocht deze omzetting juist zijn en mochten de bepalingen van richtlijn 96/71 in het hoofdgeding niet rechtstreeks toepasselijk zijn, volgens de rechtspraak het nationale recht zoveel mogelijk uitleggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn, teneinde het hiermee beoogde resultaat te bereiken.⁶¹ De aan de nationale rechter opgelegde verplichting tot richtlijnconforme uitlegging, *die slaat op alle bepalingen van nationaal recht*, ongeacht of deze dateren van eerdere of latere datum dan de betrokken richtlijn, beoogt hem in staat te stellen de volle werking van het gemeenschapsrecht te verzekeren bij de beslechting van het bij hem aanhangige geding onder toepassing van de in het nationale recht erkende uitleggingsmethoden.⁶²

141. Het is juist, nog steeds volgens de rechtspraak, dat de verplichting tot richtlijnconforme uitlegging wordt begrensd door de algemene rechtsbeginselen, met name het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van terugwerkende kracht, en niet kan dienen als grondslag voor een uitlegging contra legem van het nationale recht.⁶³

59 — Anders dan de situatie van gedecentraliseerde territoriale overheden van de lidstaten, ten aanzien waarvan het Hof heeft erkend dat een particulier zich tegenover hen rechtstreeks op een richtlijn kan beroepen: zie met name arresten van 22 juni 1989, *Fratelli Costanzo* (103/88, Jurispr. blz. 1839, punt 31), en 4 december 1997, *Kampelmann e.a.* (C-253/96-C-258/96, Jurispr. blz. I-6907, punt 46).

60 — Anders derhalve dan de situatie in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 12 juli 1990, *Foster e.a.* (C-188/89, Jurispr. blz. I-3313, punten 20 en 22). Zie ook arresten van 14 september 2000, *Collino en Chiappero* (C-343/98, Jurispr. blz. I-6659, punt 23); 20 maart 2003, *Kutz-Bauer* (C-187/00, Jurispr. blz. I-2741, punt 69), en 10 maart 2005, *Nikoloudi* (C-196/02, Jurispr. blz. I-1789, punt 70).

61 — Zie met name arresten *Pfeiffer e.a.*, reeds aangehaald (punt 113), en 4 juli 2006, *Adeneler e.a.* (C-212/04, Jurispr. blz. I-6057, punt 108).

62 — Zie in die zin reeds aangehaalde arresten *Pfeiffer e.a.* (punten 114, 115, 116, 118 en 119) en *Adeneler e.a.* (punten 108, 109 en 111) (cursivering van mij).

63 — Reeds aangehaalde arresten *Pupino* (punten 44 en 47) en *Adeneler e.a.* (punt 110).

142. In casu betekent deze begrenzing zonder twijfel dat de richtlijnconforme uitlegging van het nationale recht, waartoe de verwijzende rechter verplicht is, er niet toe mag leiden dat het recht op collectieve actie ter behartiging van de belangen van de werknemers, dat, zoals ik in mijn inleidende opmerkingen hierboven heb aangegeven, een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht is en ook in de Zweedse grondwet is neergelegd, in zijn kern wordt aangetast. Een dergelijk gevaar kan overigens niet voortvloeien uit een uitlegging van het nationale recht conform richtlijn 96/71, aangezien overweging 22 van de considerans ervan ten overvloede stelt dat deze richtlijn geen afbreuk doet aan het recht van de lidstaten om collectieve maatregelen te nemen ter verdediging van de belangen van beroepsgroepen.⁶⁴

143. Ondanks het feit dat aan de bepalingen van richtlijn 96/71 geen horizontale rechtstreekse werking kan worden toegekend, is het onderzoek van deze richtlijn door het Hof dus geenszins van belang ontbloomt, zoals in deze conclusie nog zal worden besproken.

144. Rest nog te bepalen of het Hof het onderzoek van de prejudiciële vragen aan de hand van artikel 49 EG achterwege kan laten of dat het deze vragen ook in het licht van die bepaling moet onderzoeken.

64 — De overbodigheid van deze overweging is namelijk een gevolg van het feit dat het gemeenschapsrecht, dus ook het primaire recht, het recht op collectieve actie niet in zijn kern mag aantasten. Deze beperking geldt dus noodzakelijkerwijs ook voor het afgeleide recht.

145. In dit verband merk ik op dat richtlijn 96/71, zoals sommige partijen die in casu schriftelijke opmerkingen hebben ingediend, in wezen en terecht hebben aangevoerd, een specifieke uitlegging vormt van artikel 49 EG, in het licht van de rechtspraak van het Hof.

146. Uitgaande van de premisse, die door het Hof in zijn uitlegging van artikel 49 EG⁶⁵ is aanvaard en in overweging 12 van de considerans van richtlijn 96/71 is overgenomen, dat het gemeenschapsrecht niet verhindert dat de lidstaten het toepassingsgebied van hun wetgeving of van de door de sociale partners gesloten collectieve arbeidsovereenkomsten uitbreiden tot alle personen die — zelfs tijdelijk — arbeid in loondienst verrichten, ook al is de werkgever in een andere lidstaat gevestigd, beoogt richtlijn 96/71 in artikel 3 namelijk dwingende regels te geven voor de minimumbescherming van werknemers, die moeten worden nageleefd door buitenlandse dienstverrichters die werknemers in de ontvangende lidstaat ter beschikking stellen, en die dus door de grensoverschrijdende vrije dienstverrichting zouden moeten worden geaccepteerd.

65 — Arrest Rush Portuguesa, reeds aangehaald (punt 18); arresten van 21 oktober 2004, Commissie/Luxemburg (C-445/03, Jurispr. blz. I-10191, punt 29); 19 januari 2006, Commissie/Duitsland (C-244/04, Jurispr. blz. I-885, punten 44 en 61), en 21 september 2006, Commissie/Oostenrijk (C-168/04, Jurispr. blz. I-9041, punt 47). Deze arresten en overweging 12 van de considerans van richtlijn 96/71 erkennen het beginsel om collectieve arbeidsovereenkomsten in het algemeen uit te breiden tot de situatie van dienstverrichters, terwijl de motivering van vroegere of actuele arresten uitsluitend betrekking had op de uitbreiding van het in de ontvangende lidstaat voorziene minimumloon: zie met name arresten van 3 februari 1982, Seco (62/81 en 63/81, Jurispr. blz. 223, punt 14), en 9 augustus 1994, Vander Elst (C-43/93, Jurispr. blz. I-3803, punt 23); arrest Arblade e.a., reeds aangehaald (punt 41), en arrest van 14 april 2005, Commissie/Duitsland (C-341/02, Jurispr. blz. I-2733, punt 24).

147. Door haar „minimalistische” karakter brengt richtlijn 96/71 geen uitputting mee van de toepassing van artikel 49 EG.⁶⁶

148. Het antwoord op de in punt 144 hierboven gestelde vraag hangt mijns inziens uiteindelijk hoofdzakelijk af van de tegen de achtergrond van richtlijn 96/71 te verrichten analyse.

149. Een maatregel die onverenigbaar is met richtlijn 96/71 zal namelijk a fortiori in strijd zijn met artikel 49 EG, omdat deze richtlijn binnen haar specifieke werkingssfeer de inhoud van dit artikel beoogt uit te voeren.⁶⁷

150. Omgekeerd betekent de erkenning dat een maatregel overeenstemt met richtlijn 96/71 niet noodzakelijkerwijs dat zij voldoet aan de eisen van artikel 49 EG, zoals uitgelegd door het Hof.

151. In het bijzonder kunnen de lidstaten volgens richtlijn 96/71 op de dienstverrichter

van een lidstaat die tijdelijk werknemers ter beschikking stelt op het grondgebied van een andere lidstaat weliswaar arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden toepassen die gunstiger voor de werknemers zijn dan die welke zijn neergelegd in met name artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71, maar moet die bevoegdheid worden uitgeoefend met eerbiediging van het in artikel 49 EG gegarandeerde vrije verkeer van diensten.⁶⁸

152. Ook heeft het Hof geoordeeld dat krachtens de artikelen 3, lid 1, en 5 van richtlijn 96/71, in onderlinge samenhang gelezen, de lidstaten er met name voor moeten zorgen dat de ter beschikking gestelde werknemers over passende procedures beschikken om af te dwingen dat zij hun minimumloon inderdaad ontvangen, hetgeen inhoudt dat de door het bovengenoemde artikel 5 aan de lidstaten geboden beoordelingsmarge moet worden uitgeoefend met eerbiediging van de door het Verdrag gewaarborgde vrijheid van dienstverrichting.⁶⁹

153. Voor zover, zoals in de punten 194 tot en met 217 van deze conclusie nader zal worden toegelicht, bepaalde aspecten van de door de verwijzende rechter genoemde problematiek buiten de werkingssfeer van richtlijn 96/71 vallen of erdoor worden

66 — Zie ook in die zin voetnoot 15 van de conclusie van advocaat-generaal Léger in de zaak die geleid heeft tot het arrest Commissie/Oostenrijk, reeds aangehaald, en punt 27 van de conclusie van advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer van 14 december 2006 in de zaak Commissie/Duitsland (C-490/04, momenteel aanhangig).

67 — Zie dienaangaande arrest van 14 april 2005, Commissie/Duitsland, reeds aangehaald (punten 41 en 42).

68 — Zie naar analogie van het vrij verkeer van goederen: arrest van 25 maart 2004, Karner (C-71/02, Jurispr. blz. I-3025, punten 33 en 34).

69 — Arrest van 12 oktober 2004, Wolff & Müller (C-60/03, Jurispr. blz. I-9553, punten 28-30).

geduld, moeten de prejudiciële vragen mijns inziens ook in het licht van artikel 49 EG worden onderzocht.

154. Volledigheidshalve merk ik op dat aan deze beoordeling niet wordt afgedaan door het argument van verweersters in het hoofdgeding, dat Laval zich tegenover hen niet rechtstreeks kan beroepen op artikel 49 EG, al was het maar vanwege de hierboven reeds genoemde verplichting van de verwijzende rechter om het nationale recht zoveel mogelijk conform het gemeenschapsrecht uit te leggen.

155. Met Laval, de Estse regering en de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, die ter zake een uitvoerig betoog houden, ben ik echter ook van mening dat artikel 49 EG in het hoofdgeding rechtstreeks kan worden toegepast.

156. In dit verband wijs ik erop dat het Hof meermaals heeft erkend dat de eerbiediging van het in artikel 49 EG neergelegde discriminatieverbod niet alleen geldt voor het optreden van de overheid, maar ook voor niet-publiekrechtelijke regelingen die op collectieve wijze de werkzaamheid als zelfstandige en het verrichten van diensten beogen te regelen. De opheffing tussen de lidstaten van de belemmeringen voor het vrije verkeer van personen en het vrij verrichten van diensten zou namelijk in

gevaar worden gebracht, indien de opheffing van door de staten gestelde belemmeringen kon worden ontkracht door belemmeringen die voortvloeien uit handelingen die door niet onder het publiekrecht vallende verenigingen of lichamen krachtens hun eigen rechtsbevoegdheid worden verricht.⁷⁰

157. Het Hof stelt ter rechtvaardiging van deze benadering dat de arbeidsvoorwaarden in de verschillende lidstaten nu eens worden beheerst door bepalingen van wet of verordening, *dan weer door overeenkomsten en andere rechtshandelingen van privaatrechtelijke aard*. Een beperking van het discriminatieverbod tot het overheidsoptreden kan ongelijkheden in zijn toepassing doen ontstaan.⁷¹

158. Ik geef graag toe dat de onderhavige zaak verschilt van de situaties die aan de orde waren in de arresten waarin het Hof tot nu toe heeft vastgesteld dat artikel 49 EG van toepassing was op acties van particulieren. In die zaken werd namelijk de wettigheid van de door de betrokken entiteiten vastgestelde reglementen of andere regels onderzocht. In

70 — Zie arresten van 12 december 1974, Walrave en Koch (36/74, Jurispr. blz. 1405, punten 17, 18, 23 en 24); 14 juli 1976, Dona (13/76, Jurispr. blz. 1333, punten 17 en 18); 11 april 2000, Deliège (C-51/96 en C-191/97, Jurispr. blz. I-2549, punt 47); 13 april 2000, Lehtonen en Castors Braine (C-176/96, Jurispr. blz. I-2681, punt 35); 19 februari 2002, Wouters e.a. (C-309/99, Jurispr. blz. I-1577, punt 120), en 18 juli 2006, Meca-Medina en Majcen/Commissie (C-519/04 P, Jurispr. blz. I-6991, punt 24).

71 — Zie arrest Walrave en Koch, reeds aangehaald (punt 19) (cursivering van mij).

casu gaat het daarentegen om de uitoefening door vakorganisaties van hun recht op het voeren van collectieve actie tegen een buitenlandse dienstverrichter om hem te bewegen een Zweedse cao te ondertekenen.

159. Dit verschil is mijns inziens evenwel slechts van belang om uit te maken of de betrokken collectieve acties een belemmering voor het vrij verrichten van diensten vormen. Het is niet relevant van de vraag of de vakorganisaties in beginsel de verboden van artikel 49 moeten eerbiedigen. In het kader van de vaststelling van de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden in de lidstaten stelt het Hof zich overigens op het standpunt dat het door artikel 49 EG ingevoerde non-discriminatiebeginsel door particulieren moet worden geëerbiedigd bij de opstelling van (collectieve) overeenkomsten en bij *de vaststelling van andere handelingen*.⁷²

160. Zoals reeds gezegd, verleent het Zweedse model van de collectieve arbeidsbetrekkingen de sociale partners een grote mate van autonomie, geleid door de beginselen van responsabilisering en zelfregulering

van die partners.⁷³ De vakorganisaties hebben met name ruime bevoegdheden waardoor zij de draagwijdte van de in Zweden vastgestelde cao's kunnen uitbreiden tot werkgevers die geen lid zijn van een werkgeversorganisatie die in die lidstaat een cao heeft gesloten, waaronder in voorkomend geval het voeren van een collectieve actie. Die bevoegdheden en de uitoefening ervan hebben aldus een collectief effect op de Zweedse arbeidsmarkt. Het starten van een collectieve actie is uiteindelijk een vorm van uitoefening door de vakorganisaties van hun juridische autonomie met het oog op de regeling van de dienstverrichtingen in de zin van de bovengenoemde rechtspraak.

161. Artikel 49 EG kan mijns inziens dus rechtstreeks worden toegepast in het hoofdgeding.

162. Uit deze algemene opmerkingen volgt dat de verwijzende rechter met zijn twee prejudiciële vragen, die naar mijn mening gezamenlijk kunnen worden behandeld, in wezen wenst te vernemen of, wanneer een lidstaat geen stelsel van algemeenverbindendverklaring van cao's heeft, richtlijn 96/71 en artikel 49 EG aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich ertegen verzetten dat

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

72 — Idem.

werknemersorganisaties van een lidstaat overeenkomstig het nationale recht van die staat collectieve acties organiseren met het oogmerk een dienstverrichter van een andere lidstaat te bewegen via een aansluitingsovereenkomst een collectieve arbeidsovereenkomst te aanvaarden voor de door die dienstverrichter tijdelijk op het grondgebied van eerstgenoemde lidstaat ter beschikking gestelde werknemers, ook wanneer die dienstverrichter reeds gebonden is door een cao die is gesloten in de lidstaat waar hij is gevestigd.

163. Zoals gezegd, dien ik voor de beantwoording van deze vraag om te beginnen te onderzoeken of het organiseren van dergelijke collectieve acties op een juiste omzetting van richtlijn 96/71 in Zweeds nationaal recht berust. Zo ja, moet de vraag vervolgens worden geanalyseerd in het licht van artikel 49 EG.

2. De uitlegging van richtlijn 96/71 en de uitvoering ervan in Zweden

164. Zoals reeds gezegd, staat vast dat de Zweedse wetgever het bij de omzetting van richtlijn 96/71 in nationaal recht volgens de Zweedse traditie van collectieve arbeidsbetrekkingen en bij gebreke van algemeenver-

bindendverklaring van de cao's, aan de sociale partners heeft overgelaten om de belangrijkste in cao's vast te leggen arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden in Zweden te bepalen, waaronder die inzake het loon.

165. Volgens de Zweedse regering verplicht richtlijn 96/71 de lidstaten niet om in hun wetgeving een minimumloon vast te leggen. De Zweedse regering stelt dat richtlijn 96/71 de lidstaten toestaat de tijdelijk op het grondgebied van een van hen ter beschikking gestelde werknemers een bescherming te bieden die verder gaat dan die waarin deze tekst voorziet. De in het kader van een grensoverschrijdende dienstverrichting tijdelijk op het grondgebied van een lidstaat ter beschikking gestelde werknemers moeten volgens deze regering in die lidstaat dus in aanmerking kunnen komen voor de loonvoorwaarden die in de cao's zijn geregeld, of waarnaar de cao's verwijzen.

166. Juist de mechanismen en de procedures waarover de sociale partners beschikken en die door de wet worden gewaarborgd, waaronder met name het recht op het organiseren van een collectieve actie, zorgen volgens de Zweedse regering voor de eerbiediging van de in de cao's vastgelegde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden. In die zin kunnen die mechanismen en procedures het doel bereiken dat wordt beoogd in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71, die overigens het recht op het voeren

van collectieve actie onverlet laat. De Zweedse regering voegt hieraan toe dat het Koninkrijk Zweden geen beroep hoeft te doen op artikel 3, lid 8, tweede alinea, van deze richtlijn, omdat die bepaling slechts voorziet in een facultatieve regeling voor de lidstaten die geen stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van cao's hebben. In deze omstandigheden voldoet de door het Koninkrijk Zweden gehanteerde methode voor de omzetting van richtlijn 96/71 in nationaal recht aan de doelstellingen ervan.

167. De Deense, de Finse, de Franse, de IJslandse, de Noorse en de Oostenrijkse regering huldigen in wezen hetzelfde standpunt.

168. De Duitse en de Spaanse regering, Ierland en de Commissie, die dezelfde algemene redeneertrant volgen, voegen hoofdzakelijk toe dat de in cao's vastgestelde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden ofwel tot de in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden moeten behoren, ofwel moeten zijn neergelegd in bepalingen van openbare orde in de zin van artikel 3, lid 10, ervan.

169. Laval en de Estse, de Letse, de Litouwse, de Poolse en de Tsjechische regering zijn van hun kant van mening dat het Koninkrijk Zweden richtlijn 96/71

onjuist heeft omgezet. Om te beginnen stellen deze partijen, onder verwijzing naar een mededeling van de Commissie van 25 juli 2003⁷⁴, dat het Koninkrijk Zweden, door zich niet te beroepen op artikel 3, lid 8, tweede alinea, van richtlijn 96/71, ervan heeft afgezien de in cao's vastgestelde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden toe te passen op door een buitenlandse dienstverrichter tijdelijk op zijn grondgebied ter beschikking gestelde werknemers. Vervolgens voeren zij aan dat de Zweedse methode geen gelijke behandeling garandeert van de dienstverrichters en de nationale ondernemingen, en een bron van rechtsonzekerheid blijkt te zijn omdat de eerstgenoemden met name niet worden ingelicht over alle arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, in het bijzonder op het punt van het loon, die op hen van toepassing zijn in het kader van een tijdelijke terbeschikkingstelling van werknemers in die lidstaat. Ten slotte zijn zij van mening dat de Zweedse wetgeving toestaat dat buitenlandse dienstverrichters worden onderworpen aan in cao's vastgestelde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die niet overeenkomen met de opsomming in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71, noch met de beperkingen in artikel 3, lid 10 ervan.

170. Ik ben zelf geneigd de benadering van Ierland, de Duitse en de Spaanse regering en de Commissie te delen.

74 — Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement, het Economisch en Sociaal Comité en het Comité voor de Regio's — De tenuitvoerlegging van richtlijn 96/71/EG in de lidstaten [COM (2003) 458 def.].

171. Zoals gezegd beoogt artikel 3 van richtlijn 96/71 een tweeledige doelstelling, namelijk een minimumbescherming van ter beschikking gestelde werknemers en gelijke behandeling van de dienstverrichters en de nationale ondernemingen die zich in een soortgelijke situatie bevinden. Aan deze twee eisen moet gelijktijdig worden voldaan.

172. Wat de eerste doelstelling betreft, vereist artikel 3 van richtlijn 96/71 dat de lidstaten erop toezien dat voor de tijdelijk op hun grondgebied ter beschikking gestelde werknemers de minimumarbeidsvoorwaarden en -omstandigheden worden gegarandeerd die behoren tot de in lid 1 ervan genoemde aangelegenheden, waaronder het minimumloon, waarbij het hen enerzijds machtigt arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden toe te passen die gunstiger zijn voor de werknemers, overeenkomstig lid 7 ervan, en anderzijds arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden voor te schrijven die betrekking hebben op andere aangelegenheden dan bedoeld in lid 1, voor zover het gaat om bepalingen van openbare orde.

173. Om de gelijke behandeling van dienstverrichters die tijdelijk werknemers ter beschikking stellen en nationale ondernemingen te waarborgen, bepaalt artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 dat de aan die werknemers geboden garanties worden vastgelegd in wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen en/of, *in de bouwsector*, in collectieve arbeidsovereenkomsten of scheidsrechterlijke uitspraken die algemeen verbindend zijn verklaard in de zin van lid 8,

eerste alinea, van dat artikel, dat wil zeggen dat zij worden „*nageleefd door alle ondernemingen* die tot de betrokken beroepsgroep of bedrijfstak behoren en onder het territoriale toepassingsgebied van die overeenkomsten of uitspraken vallen”.⁷⁵

174. Uit artikel 3, lid 8, tweede en derde alinea, van richtlijn 96/71 volgt dat, wanneer een stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van collectieve arbeidsovereenkomsten ontbreekt, de lidstaat op het grondgebied waarvan werknemers ter beschikking zijn gesteld, *kan besluiten zich te baseren op de collectieve arbeidsovereenkomsten die algemene rechtsgevolgen hebben voor alle gelijksoortige ondernemingen of die gesloten zijn door de meest representatieve organisaties van de sociale partners en die op het gehele grondgebied worden toegepast, op voorwaarde dat de lidstaat een gelijke behandeling garandeert* van de dienstverrichter die die werknemers op zijn grondgebied ter beschikking stelt en de nationale ondernemingen die zich in een soortgelijke situatie bevinden, dus dat die ondernemingen met name dezelfde verplichtingen met dezelfde rechtsgevolgen hebben.

175. Uit deze bepaling kan legitiem worden afgeleid dat de gemeenschapswetgever heeft willen vermijden dat cao's die in de bouwsector in de ontvangende lidstaat juridisch

⁷⁵ — Cursivering van mij.

niet bindend zijn, aan buitenlandse dienstverrichters worden opgelegd, terwijl het merendeel van de nationale werkgevers daaraan in de praktijk is onttrokken.

176. Verder merk ik op dat krachtens artikel 5 van richtlijn 96/71 de lidstaten er met name zorg voor dragen dat de werknemers en/of hun vertegenwoordigers over passende procedures beschikken om de naleving van de verplichtingen uit hoofde van die richtlijn af te dwingen.

177. Mijns inziens moet die bepaling worden gelezen in samenhang met zowel overweging 12 in fine van de considerans van richtlijn 96/71, die, in navolging van de rechtspraak van het Hof inzake artikel 49 EG⁷⁶, bepaalt dat „het gemeenschapsrecht de lidstaten niet verbiedt de naleving van de [bepalingen betreffende de bescherming van de werknemers] met passende middelen te waarborgen”, als overweging 22 van de considerans van die richtlijn, die, zoals gezegd, bepaalt dat richtlijn 96/71 „geen afbreuk doet aan het recht van de lidstaten om collectieve maatregelen te nemen ter verdediging van de belangen van beroepsgroepen”.

178. Op basis van deze in onderling verband gelezen bepalingen formuleer ik de volgende overwegingen.

179. Om te beginnen is het Koninkrijk Zweden mijns inziens, bij gebreke van een stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van cao's, niet verplicht gebruik te maken van de regeling van artikel 3, lid 8, tweede alinea, van richtlijn 96/71. Blijkens de tekst van deze bepaling gaat het hierbij namelijk slechts om een mogelijkheid die geboden wordt aan de lidstaten die geen stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van cao's kennen.

180. Dat het Koninkrijk Zweden het aan de sociale partners overlaat de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, waaronder met name de regels inzake het loon, via cao's vast te stellen, kan op zichzelf geen onvoldoende tenuitvoerlegging van richtlijn 96/71 vormen, in die zin dat deze lidstaat ervan zou hebben afgezien die voorwaarden toe te passen op buitenlandse dienstverrichters.

181. In algemene zin heeft Het Hof geoordeeld dat de lidstaten de verwezenlijking van door de communautaire richtlijnen nagestreefde doeleinden kunnen overlaten aan de sociale partners, die gebruikmaken van collectieve overeenkomsten.⁷⁷

76 — Zie met name reeds aangehaalde arresten *Rush Portuguesa* (punt 18) en *Vander Elst* (punt 23).

77 — Zie in die zin arresten van 30 januari 1985, *Commissie/Denemarken* (143/83, Jurispr. blz. 427, punten 8 en 9); 10 juli 1986, *Commissie/Italië* (235/84, Jurispr. blz. 2291, punt 20), en 8 juli 1999, *Fernández de Bobadilla* (C-234/97, Jurispr. blz. I-4773, punt 19).

182. Het Hof heeft evenwel ook vastgesteld dat dit in dergelijke situaties de lidstaat niet ontslaat van de op hem rustende verplichting om de volledige uitvoering van de richtlijnen te verzekeren door in voorkomend geval alle passende maatregelen te nemen.⁷⁸

183. In de onderhavige zaak heeft het Koninkrijk Zweden mijns inziens in de eerste plaats niet in strijd gehandeld met de verplichting om de op zijn grondgebied ter beschikking gestelde werknemers arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden te garanderen inzake de in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden.

184. Dat het Koninkrijk Zweden rechtstreeks tot naleving verplicht van de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden met betrekking tot de aangelegenheden die zijn genoemd in artikel 3, lid 1, sub a en sub b, en sub d tot en met sub g, van richtlijn 96/71 via de nationale wetgeving, komt doordat het erkent dat de werknemersorganisaties, waaraan het het recht op het voeren van collectieve actie heeft gewaarborgd, uiteindelijk de in de cao's voorziene of geregelde loonvoorwaarden kunnen opleggen, wanneer de buitenlandse dienstverrichter deze voorwaarden niet vrijwillig onderschrijft.

185. Hoewel deze erkenning, zoals de verwijzende rechter stelt, niet uitdrukkelijk voortvloeit uit de Zweedse wet inzake de terbeschikkingstelling van werknemers, volgt zij wel impliciet, maar onmiskenbaar uit de MBL, die bepaalt dat een collectieve actie om een buitenlandse werkgever ertoe te bewegen een in Zweden vastgestelde cao te sluiten, kan worden georganiseerd wanneer die dienstverrichter gebonden is door een cao in zijn staat van herkomst. A fortiori is deze wettelijke regeling toepasselijk op elke dienstverrichter van een lidstaat die niet gebonden is door een in die staat gesloten cao. Zij waarborgt uiteindelijk dus dat vakorganisaties, door collectieve actie te voeren, de loonvoorwaarden die zijn voorzien of geregeld in Zweedse cao's kunnen opleggen aan elke buitenlandse dienstverrichter, wanneer deze marktdeelnemer die voorwaarden niet vrijwillig onderschrijft, met het oogmerk de in Zweden tijdelijk ter beschikking gestelde werknemers de loonvoorwaarden te waarborgen die in de betrokken bedrijfstak van toepassing zijn op de Zweedse werknemers.

186. Ik voeg hieraan toe dat artikel 9 van de Zweedse wet inzake de terbeschikkingstelling van werknemers, dat bepaalde dat het verbindingsbureau de buitenlandse dienstverrichters informeert over de toepasselijkheid van cao's in de sector en voor meer informatie naar de vakorganisaties verwijst, ook tot gevolg heeft dat het Koninkrijk Zweden niet ervan heeft willen afzien dat aan de tijdelijk op zijn grondgebied ter

78 — Arrest Fernández de Bobadilla, reeds aangehaald (punt 19 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

beschikking gestelde werknemers de krachtens de in die lidstaat gesloten cao's toepasselijke loonvoorwaarden worden gegarandeerd.

werknemers in die activiteitensector in Zweden ter beschikking heeft gesteld.

187. Mijns inziens lijkt het dus geen twijfel dat het door de Zweedse wetgeving erkende recht van werknemersorganisaties tot het voeren van collectieve actie, waardoor zij de loonvoorwaarden kunnen opleggen die zijn voorzien of geregeld in Zweedse cao's, geschikt is voor het bereiken van het in artikel 3 van richtlijn 96/71 beoogde doel van bescherming van de ter beschikking gestelde werknemers.

188. Rest nog, in de tweede plaats, de problematiek van de uitvoering van het tweede doel dat wordt nagestreefd door artikel 3 van richtlijn 96/71, namelijk het garanderen van gelijke behandeling van buitenlandse dienstverrichters en nationale ondernemingen.

189. Dat onderzoek kan beperkt blijven tot de bouwsector. Enerzijds heeft de krachtens artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 op de ontvangende lidstaten rustende verplichting om erop toe te zien dat de in de cao's op hun grondgebied opgenomen arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, wat de in die bepaling genoemde aangelegenheden betreft, worden gewaarborgd, namelijk enkel betrekking op die activiteitensector, en anderzijds staat vast dat Laval in het hoofdgeding Letse

190. Om te beginnen heeft de Zweedse wetgever, zoals de verwijzende rechter stelt, juist om een gelijke behandeling van nationale ondernemingen en buitenlandse dienstverrichters te waarborgen, overwogen dat hij niet van laatstgenoemden kan eisen dat zij zich automatisch, via een eventuele algemeenverbindendverklaring of volgens de in artikel 3, lid 8, tweede alinea, van richtlijn 96/71 voorziene wijze, conformeren aan de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die zijn voorzien of geregeld in cao's, aangezien de nationale werkgevers niet aan een dergelijk automatisme zijn onderworpen.

191. Vervolgens blijkt uit de informatie die de Zweedse regering heeft verstrekt in haar antwoorden op de schriftelijke vragen van het Hof, dat er enerzijds in Zweden bijna 9 800 ondernemingen zijn die meer dan 3 werknemers in dienst hebben, terwijl bijna 11 200 ondernemingen, waaronder ook ondernemingen met minder dan 3 werknemers, door cao's in de bouwsector gebonden zijn. Anderzijds heeft de Zweedse regering ook bevestigd dat de Zweedse ondernemers die geen lid zijn van een werkgeversorganisatie, door een collectieve actie van werknemersorganisaties kunnen worden gedwongen via een aansluitingsovereenkomst een van deze cao's te aanvaarden. Voorts moeten de werkgevers die in Zweden een cao of een aansluitingsovereenkomst sluiten volgens de algemene beginselen van het Zweedse recht inzake de arbeidsbetrekkingen uniforme arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden

toekennen aan hun werknemers, ongeacht het feit of zij al dan niet lid zijn van de vakorganisatie die de cao heeft gesloten, waarbij elke individuele arbeidsovereenkomst die in strijd is met die cao, op grond van artikel 27 van de MBL van rechtswege nietig is. Met name door deze laatste kenmerken zijn sommige Zweedse auteurs van mening dat de cao's feitelijk een dekking erga omnes hebben in Zweden.⁷⁹ Zoals de Zweedse regering heeft opgemerkt, kunnen Zweedse ondernemingen die werknemers in dienst hebben of buitenlandse ondernemingen die tijdelijk werknemers in de bouwsector in Zweden ter beschikking willen stellen, tegen hen gerichte collectieve acties voorts enkel voorkomen door — hetzij rechtstreeks, hetzij via een aansluitingsovereenkomst — de cao te aanvaarden waarvan de vakbonden de toepassing verlangen.

192. Ten slotte blijkt uit het dossier ook dat Byggnadsarbetareförbundet een van de meest representatieve vakorganisaties is omdat zij meer dan 87 % van de werknemers in de bouwsector in Zweden vertegenwoordigt, en dat Laval in die lidstaat enkele tientallen Letse werknemers ter beschikking heeft gesteld, onder meer op het bouwterrein in Vaxholm.

79 — Zie ook de artikelen van Rönmar, M., reeds aangehaald, blz. 98, en van Malberg, J., „The Collective Agreement as an Instrument for Regulation of Wages and Employment Conditions”, *Scandinavian Studies in Law*, vol. 43, 2002, Stockholm, blz. 208.

193. Gelet op al deze kenmerken, met name de dekkinggraad van de cao's in de bouwsector in Zweden, en de uit de regeling van de MBL voortvloeiende mogelijkheid om nationale werkgevers die geen lid zijn van een werkgeversorganisatie, ertoe te dwingen een van deze cao's te sluiten door het aan de vakorganisaties toegekende recht tot het voeren van collectieve actie, lijkt het Zweedse stelsel, door een buitenlandse dienstverrichter te onderwerpen aan de genoemde regeling, de in artikel 3 van richtlijn 96/71 bedoelde gelijke behandeling te waarborgen van deze dienstverrichter en de nationale ondernemingen die hun activiteiten uitoefenen in de bouwsector in Zweden en die zich in een soortgelijke situatie bevinden.

194. Mijns inziens wordt aan deze beoordeling niet afgedaan door het feit dat het Zweedse stelsel de toepassing tolereert van een loon dat eigenlijk geen minimumloon is in de zin van artikel 3, lid 1, sub c, van richtlijn 96/71, noch door het feit dat op basis van de MBL in voorkomend geval een buitenlandse dienstverrichter die reeds is gebonden door een cao die is gesloten in de staat waar hij is gevestigd, tot betaling van een dergelijk loon kan worden verplicht.

195. Zoals ik hierna zal toelichten, vallen deze twee punten mijns inziens onder de werkingssfeer van artikel 49 EG.

196. Wat het eerste punt betreft, wijs ik er om te beginnen op dat krachtens artikel 3, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 96/71, het begrip minimumloon wordt bepaald door de nationale wetgeving *en/of praktijk* van de lidstaat waar de werknemer ter beschikking is gesteld. Dat artikel staat toe dat de lidstaten die geen nationale wetgeving inzake het minimumloon hebben, enerzijds niet verplicht zijn uit hoofde van richtlijn 96/71 een dergelijke bepaling in hun nationale wetgeving op te nemen⁸⁰, en anderzijds het aan de sociale partners kunnen overlaten in het kader van cao's te bepalen wat moet worden verstaan onder „minimumloon”, en dit loon ook vast te stellen in de betrokken activiteitensector.

197. Vervolgens wijs ik erop dat overeenkomstig artikel 3, lid 7, van richtlijn 96/71, lid 1 van deze bepaling geen beletsel vormt voor de toepassing van arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die gunstiger voor de werknemers zijn.

198. Deze speelruimte impliceert dat richtlijn 96/71 zich er niet tegen verzet dat een loon dat is vastgesteld overeenkomstig een cao die in de ontvangende lidstaat is gesloten en die feitelijk van toepassing is op de nationale ondernemingen van de betrokken activiteitensector, door het voeren van col-

lectieve acties ook gaat gelden voor de dienstverrichters van een andere lidstaat die in het kader van een tijdelijke terbeschikkingstelling van werknemers op het grondgebied van eerstgenoemde lidstaat in dezelfde activiteitensector opereren en zich in een soortgelijke situatie bevinden.

199. Zoals ik reeds heb opgemerkt in punt 151 van deze conclusie, moet die bevoegdheid evenwel worden uitgeoefend met eerbiediging van artikel 49 EG.

200. Wat het tweede punt betreft, is, zoals de Commissie in haar opmerkingen terecht heeft betoogd, het bestaan van een buitenlandse cao die bindend is voor de dienstverrichter van een andere lidstaat die zijn activiteit in dezelfde sector uitoefent, niet meteen van belang voor de toepassing van de in cao's geregelde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden betreffende de in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 vermelde aangelegenheden, omdat de ontvangende lidstaat erop moet toezien dat die voorwaarden aan de tijdelijk ter beschikking gestelde werknemers in de bouwsector worden gegarandeerd, ongeacht het recht dat van toepassing is op het dienstverband.

201. Zo zal die dienstverrichter, net als de nationale ondernemingen in een soortgelijke

80 — Zie dienaangaande arrest van 14 april 2005, Commissie/Duitsland, reeds aangehaald (punt 26), waarin het Hof heeft geconstateerd dat de vaststelling van wettelijke bepalingen inzake het minimumloon op het nationale grondgebied facultatief was. Zie ook verklaring nr. 5 van de Raad en de Commissie, die is gevoegd bij de notulen van de Raad bij de vaststelling van richtlijn 96/71 (document 10048/96 add. 1, 20 september 1996).

situatie die in dezelfde activiteitensector opereren, indien hij zijn werkzaamheden in de ontvangende lidstaat wil voortzetten, de tijdelijk op het grondgebied van de ontvangende lidstaat ter beschikking gestelde werknemers de *dwingende* arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden moeten garanderen die onder de in artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden vallen en die zijn vastgesteld in die lidstaat, waaronder dus die welke zijn bepaald door cao's die feitelijk toepasselijk zijn op de nationale ondernemingen van die activiteitensector, maar die de werkgever, wanneer hij die niet vrijwillig onderschrijft, ongeacht zijn nationaliteit, door de werknemersorganisaties na collectieve acties zullen worden opgelegd.

202. Daarom denk ik dat richtlijn 96/71 zich er niet tegen verzet dat het loon dat is vastgesteld overeenkomstig een cao die feitelijk van toepassing is op de nationale ondernemingen die hun activiteiten in de bouwsector in Zweden verrichten, met name door de uitoefening van het aan de werknemersorganisaties gewaarborgde recht op het voeren van collectieve actie, wordt uitgebreid tot een buitenlandse dienstverrichter die werknemers in deze activiteitensector tijdelijk ter beschikking stelt op het Zweedse grondgebied en die zich in een soortgelijke situatie bevindt, ook wanneer die dienstverrichter reeds gebonden is door een cao die gesloten is in de lidstaat waar hij is gevestigd.

203. Een dergelijke situatie moet evenwel worden onderzocht in het licht van artikel 49 EG.

204. Rest ten slotte nog de beoordeling, in het licht van richtlijn 96/71, van de problematiek van de door het Zweedse stelsel toegestane situatie van de uitbreiding tot een buitenlandse dienstverrichter van alle voorwaarden in een cao die feitelijk toepasselijk is op de nationale ondernemingen van dezelfde activiteitensector die zich in een soortgelijke situatie bevinden.

205. Volgens het Zweedse stelsel is het namelijk toegestaan een buitenlandse dienstverrichter via een collectieve actie te bewegen alle voorwaarden te aanvaarden die voorkomen in een cao die feitelijk van toepassing is op de nationale ondernemingen van de bouwsector die zich in een soortgelijke situatie bevinden, zonder dat wordt gegarandeerd dat die voorwaarden ofwel tot de in artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden behoren, ofwel betrekking hebben op andere aangelegenheden dan bedoeld in dat artikel, voor zover het gaat om „bepalingen van openbare orde”, overeenkomstig artikel 3, lid 10, van die richtlijn.

206. Door een strikt gelijke behandeling van de buitenlandse dienstverrichters en die nationale ondernemingen voor te schrijven, lijkt het Zweedse stelsel mijns inziens uiteindelijk de specifieke kenmerken van de

vrijheid van dienstverrichting te negeren, doordat het de tijdelijke activiteit van terbeschikkingstelling van werknemers in Zweden door een dienstverrichter van een lidstaat ten volle gelijkstelt met een duurzame activiteit die wordt verricht door ondernemingen die op het Zweedse grondgebied zijn gevestigd.⁸¹

207. Maar ook in die situatie rest nog de vraag naar het verband tussen de bepalingen van richtlijn 96/71 en artikel 49 EG.

208. Mijns inziens moet op dit punt een onderscheid worden gemaakt naargelang de dienstverrichter daadwerkelijk gedwongen wordt arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden te aanvaarden die behoren tot de in artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden, dan wel moet instemmen met voorwaarden die betrekking hebben op andere aangelegenheden dan de in die bepaling bedoelde.

209. In het eerste geval staat richtlijn 96/71, zoals reeds gezegd, krachtens artikel 3, lid 7, ervan toe dat in de ontvangende lidstaat arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die

betrekking hebben op de in lid 1 ervan genoemde aangelegenheden en die gunstiger zijn voor de ter beschikking gestelde werknemers, kunnen worden opgelegd. Dergelijke voorwaarden moeten evenwel, zoals gezegd, artikel 49 EG eerbiedigen.

210. Aangaande de voorwaarden die behoren tot andere dan de in artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden, doen zich twee situaties voor.

211. De eerste betreft voorwaarden die geen betrekking hebben op arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden in eigenlijke zin, maar waaraan de uitoefening van de economische activiteit van de dienstverrichter, ook, in voorkomend geval, vanuit het oogpunt van de bescherming van de ter beschikking gestelde werknemers, is onderworpen. Deze voorwaarden vallen mijns inziens niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 96/71 en moeten dus in het licht van artikel 49 EG worden onderzocht.

212. De tweede situatie is die van *arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden* die niet behoren tot de in artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden. Volgens die richtlijn moeten die voorwaarden, indien zij in de ontvangende lidstaat op gelijke wijze worden opgelegd aan de buitenlandse dienstverrichters en de nationale ondernemingen die zich in een soortgelijke situatie bevinden, behoren tot de bepalingen van openbare orde. Zoals volgt uit artikel 3, lid 10, van richtlijn 96/71 en de rechtspraak met betrekking tot artikel 49 EG,

81 — Zie dienaangaande met name arresten van 17 december 1981, Webb (279/80, Jurispr. blz. 3305, punt 16); 10 juli 1991, Commissie/Frankrijk (C-294/89, Jurispr. blz. I-3591, punt 26), en 15 maart 2001, Mazzoleni en ISA (C-165/98, Jurispr. blz. I-2189, punt 23).

betekent het feit dat nationale regels behoren tot de categorie bepalingen van openbare orde of tot die van wetten van politie en veiligheid niet dat zij niet in overeenstemming met de verdragsbepalingen hoeven te zijn.⁸² Het is evenwel overduidelijk dat dergelijke in een cao neergelegde arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die aan de buitenlandse dienstverrichter zouden worden opgelegd en die niet tot de bepalingen van openbare orde in de ontvangende lidstaat zouden behoren, op zichzelf reeds in strijd zouden zijn met artikel 3, lid 10, van richtlijn 96/71.

213. Mijs inziens staat het in het hoofdgeding aan de verwijzende rechter om de MBL uit te leggen, voor zover mogelijk in het licht van het bovengenoemde vereiste van artikel 3, lid 10, van richtlijn 96/71.

214. Zo zal hij zich ervan moeten vergewissen dat het nationale recht de uitbreiding van de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die niet behoren tot de in artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 96/71 genoemde aangelegenheden en die eventueel zijn geregeld in een cao als die van Byggnadsarbetareförbundet — waarvan verweersters in het hoofdgeding via hun collectieve acties eisten

dat Laval zich erbij zou aansluiten alvorens in eerste instantie te kunnen onderhandelen over het loonniveau overeenkomstig de criteria van die cao of, bij gebreke van overeenstemming en in tweede instantie, het overeenkomstig de vangnetclausule van die cao vastgestelde loonniveau te aanvaarden⁸³ — slechts toestaat wanneer deze voorwaarden voldoen aan het in artikel 3, lid 10, van richtlijn 96/71 genoemde criterium. Mocht dit het geval zijn, dient de nationale rechter nog na te gaan of dergelijke voorwaarden in overeenstemming zijn met de vereisten van artikel 49 EG.

215. Aangaande de aanvullende voorwaarden in de cao van Byggnadsarbetareförbundet voeg ik nog toe dat de verwijzende rechter melding heeft gemaakt van diverse bijdragen die Laval had moeten betalen wanneer zij niet na de collectieve acties van verweersters in het hoofdgeding om Laval de aansluitingsovereenkomst bij deze cao te doen ondertekenen, ervan had afgezien Letse werknemers op het bouwterrein van de gemeente Vaxholm ter beschikking te stellen.

216. Blijkens de opmerkingen van partijen in het hoofdgeding, ging het bij deze bijdragen

82 — Zie dienaangaande arrest *Arblade e.a.*, reeds aangehaald (punt 31). In die zaak heeft het Hof ten aanzien van het begrip wet van politie en veiligheid bepaald dat dit ziet op nationale bepalingen aan de inachtneming waarvan zoveel belang wordt gehecht voor de handhaving van de politieke, sociale of economische organisatie van de betrokken lidstaat, dat zij moeten worden nageleefd door eenieder die zich op het nationale grondgebied van deze lidstaat bevindt, en voor elke daarin gesitueerde rechtsbetreffende (punt 30).

83 — Zie voor de vangnetclausule punt 26 van deze conclusie.

om verzekeringspremies die door de werkgever moeten worden betaald, om heffingen, „opcenten” genaamd, die de werkgever aan diverse Zweedse instanties moet betalen, en om een door de werkgever aan Byggnadsarbetareförbundet te betalen commissie, die beoogt de controle van de lonen door de lokale afdelingen van deze vakbond te vergoeden.

217. Omdat de eerste twee bijdragen mijns inziens niet behoren tot de in richtlijn 96/71 bedoelde categorie arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden en de derde onlosmakelijk verbonden is met de toepassing van het (gunstiger) loon dat is vastgesteld in de cao van Byggnadsarbetareförbundet, moet het vereiste van de betaling van dergelijke bijdragen door de buitenlandse dienstverrichter, overeenkomstig een cao tot de sluiting waarvan hij kan worden gedwongen na collectieve acties, ook in het licht van artikel 49 EG worden onderzocht.

3. Voorlopige conclusie

218. Mijn bovenstaande overwegingen inzake de uitlegging van richtlijn 96/71 en de uitvoering ervan in Zweden vat ik bij wijze van voorlopige conclusie als volgt samen:

— In de eerste plaats verzet richtlijn 96/71 zich er niet tegen dat het loon dat is voorzien in of vastgesteld overeenkomstig een cao die feitelijk van toepassing is op de nationale ondernemingen die hun activiteiten in de bouwsector in Zweden verrichten, met name door de uitoefening van het aan werknemersorganisaties gegarandeerde recht op het voeren van collectieve actie, wordt uitgebreid tot een buitenlandse dienstverrichter die werknemers in die sector tijdelijk ter beschikking stelt op het Zweedse grondgebied en zich in een soortgelijke situatie bevindt, ook wanneer die dienstverrichter reeds gebonden is door een cao die is gesloten in de lidstaat waar hij is gevestigd. Een dergelijke situatie en de voorwaarden in verband met de controle op de toepassing van een dergelijk loon moeten evenwel in het licht van artikel 49 EG worden onderzocht.

— In de tweede plaats vereist richtlijn 96/71 dat, om de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden inzake andere aan gelegenheden dan de in artikel 3, lid 1, eerste alinea, ervan bedoelde, en die zijn voorzien in een cao die feitelijk van toepassing is op nationale ondernemingen die hun activiteiten in de bouwsector in Zweden verrichten, aan een buitenlandse dienstverrichter in een soortgelijke situatie te kunnen opleggen in het kader van de uitoefening van het aan de werknemersorganisaties in die lidstaat toegekende recht op collectieve actie, die voorwaarden tot de bepalingen

van openbare orde behoren in de zin van artikel 3, lid 10, van die richtlijn. Het staat aan de verwijzende rechter de MBL uit te leggen, voor zover mogelijk in het licht van de bovengenoemde eis. Indien de voormelde voorwaarden kunnen worden opgelegd, dient de onderwerping van een buitenlandse dienstverrichter daaraan hoe dan ook de eisen van artikel 49 EG te eerbiedigen.

- In de derde plaats vallen andere voorwaarden dan arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, die zijn voorzien in een cao die feitelijk van toepassing is op de nationale ondernemingen in de bouwsector in Zweden en die een buitenlandse dienstverrichter die tijdelijk werknemers in dezelfde sector ter beschikking stelt en zich in een soortgelijke situatie bevindt, zou moeten aangaan na collectieve acties van werknemersorganisaties, niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 96/71, en moeten zij derhalve in het licht van artikel 49 EG worden onderzocht.

219. Ik zal thans deze punten toetsen aan artikel 49 EG.

4. Artikel 49 EG

a) Algemene opmerkingen

220. Volgens de rechtspraak verlangt artikel 49 EG niet alleen de afschaffing van iedere discriminatie van de in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter op grond van diens nationaliteit, maar tevens de opheffing van iedere beperking — ook indien deze zonder onderscheid geldt voor binnenlandse dienstverrichters en dienstverrichters uit andere lidstaten — die de werkzaamheden van de dienstverrichter die in een andere lidstaat is gevestigd en aldaar rechtmatig gelijksoortige diensten verricht, verbiedt, belemmert of minder aantrekkelijk maakt.⁸⁴

221. Ook heeft het Hof geoordeeld dat de toepassing van nationale regelingen van de ontvangende lidstaat op dienstverrichtingen, de dienstverrichtingen van in een andere lidstaat gevestigde personen of ondernemingen kan verbieden, belemmeren of minder aantrekkelijk maken, voor zover zij kosten en aanvullende administratieve en economische lasten meebrengt.⁸⁵

⁸⁴ — Zie met name arresten Vander Elst reeds aangehaald (punt 14); Arblade e.a., reeds aangehaald (punt 33); arrest van 24 januari 2002, Portugaia Construções (C-164/99, Jurispr. blz. I-787, punt 16), en arrest Wolff & Müller, reeds aangehaald (punt 31).

⁸⁵ — Reeds aangehaalde arresten Portugaia Construções (punt 18) en Wolff & Müller (punt 32).

222. Zoals ik in punt 161 van deze conclusie heb aangegeven, is artikel 49 EG mijns inziens in casu rechtstreeks toepasselijk.

223. Vermelding verdient evenwel dat de rechtspraak die zich heeft uitgesproken over de horizontale rechtstreekse werking van artikel 49 EG a priori meer het accent lijkt te hebben gelegd op de erkenning van een dergelijke werking voor het in dit artikel geconcretiseerde beginsel van non-discriminatie op grond van nationaliteit.⁸⁶

224. Een meer gedetailleerde analyse van deze rechtspraak brengt evenwel aan het licht dat de horizontale rechtstreekse toepassing van artikel 49 EG niet beperkt is tot discriminerende acties van particulieren die een collectief effect hebben op de arbeidsmarkt jegens de dienstverrichters van de lidstaten.

225. Zo heeft het Hof in de zaak *Deliège*⁸⁷ door een sportfederatie vastgestelde selectieregels die de deelneming voor eigen rekening van sportbeoefenaren van topniveau aan een internationale wedstrijd regelden, in het licht van artikel 49 EG onderzocht, ondanks het feit dat die regels geen nationaliteitsclausule

bevatten en niet de voorwaarden bepaalden voor toegang van sportbeoefenaren tot de arbeidsmarkt. Het Hof heeft de betrokken regel weliswaar niet als een beperking van de vrijheid van dienstverrichting aangemerkt, maar zijn motivering toch niet alleen gebaseerd op het enkele feit dat de betrokken regel geen nationaliteitsclausule bevatte.

226. Ook in het arrest *Wouters e.a.* heeft het Hof evenmin uitgesloten dat, zelfs indien het vrij verrichten van diensten van toepassing is op een verbod van geïntegreerde samenwerkingsverbanden tussen advocaten en accountants, zoals voorzien in een verordening van de Nederlandse Orde van Advocaten die zonder onderscheid op grond van nationaliteit van toepassing was, dit verbod een beperking van die vrijheid kan vormen.⁸⁸

227. Voorts heeft het Hof in het kader van een door het Internationaal Olympische Comité en de Fédération internationale de Natation vastgestelde sportregeling geoordeeld dat wanneer de uitoefening van de betrokken sportieve activiteit moet worden getoetst aan de verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van werknemers of het vrij verrichten van diensten, moest worden nagegaan of de regels die deze activiteit

⁸⁶ — Zie dienaangaande de genuanceerde benadering van het arrest *Walrave en Koch*, reeds aangehaald (punt 34).

⁸⁷ — Reeds aangehaald arrest (punten 60-69).

⁸⁸ — Reeds aangehaald arrest (punt 122).

beheersen, voldoen aan de toepassingsvoorwaarden van de artikelen 39 EG en 49 EG, te weten geen door deze artikelen verboden *beperkingen* vormen.⁸⁹

EG en, zo ja, of die beperking kan worden gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang.

228. Aangezien het hier een fundamentele vrijheid van het Verdrag betreft, lijkt het me trouwens moeilijk de horizontale draagwijdte van de verplichting die zij oplegt te willen afbakenen naargelang van de al dan niet discriminerende aard van de daartegen opgeworpen belemmeringen. Indien een dergelijke afbakening zou moeten worden aanvaard, zou dat tot ingewikkelde discussies leiden over de vraag of een dergelijke door particulieren vastgestelde actie of regeling moet worden beschouwd als een indirecte discriminatie op grond van nationaliteit, een beperking, een belemmering van de vrije dienstverrichting of een ontmoediging om daarvan gebruik te maken. Zoals de rechtspraak reeds illustreert, zou recht doen aan een dergelijke afbakening van de horizontale draagwijdte van artikel 49 EG, omdat de scheidslijn tussen deze verschillende kwalificaties in de praktijk allerminst volkomen duidelijk is, de rechtszekerheid van de marktdeelnemers aantasten.

229. Na deze precisering moet aangaande de drie in punt 218 van deze conclusie genoemde punten worden bepaald of de uitoefening van collectieve acties door werknemersorganisaties tegen een dienstverrichter in een situatie als die in het hoofdgeding een beperking vormt in de zin van artikel 49

b) Het bestaan van een beperking van de vrijheid van dienstverrichting

230. Om te beginnen valt mijns inziens niet te ontkennen dat, ondanks het feit dat er geen contractuele band bestond tussen verweersters in het hoofdgeding en Laval en ondanks het feit dat de collectieve acties (respectievelijk blokkade en solidariteitsactie) *rechtstreeks* gericht waren tegen de leden van de verwerende organisaties in het hoofdgeding, die niet mochten reageren op een aanbod om voor Laval te gaan werken of bij haar in dienst te treden, de ondernomen collectieve acties tot gevolg hebben gehad dat Laval zich gedwongen zag de overeenkomst inzake de werkzaamheden in Vaxholm niet uit te voeren en geen Letse werknemers op dit bouwterrein ter beschikking te stellen.

231. Er bestaat naar mijn mening dus een voldoende causaal verband tussen deze acties en de onderbreking van de economische activiteit van Laval op het Zweedse grondgebied.

232. Dat is overigens in het algemeen een van de resultaten waartoe een collectieve actie om een dienstverrichter te bewegen een

⁸⁹ — Arrest Meca-Medina en Majcen/Commissie, reeds aangehaald (punt 29).

in Zweden toepasselijke collectieve arbeids-overeenkomst te sluiten, kan leiden, aangezien die dienstverrichter ofwel zich zal aansluiten bij de cao, die volgens de werknemersorganisaties moet worden toegepast, vrijwillig of na een collectieve actie, ofwel van de uitvoering van zijn prestatie zal moeten afzien.

233. De uitvoering van een dergelijke collectieve actie kan, zelfs wanneer zij ook tegen op het grondgebied van de betrokken lidstaat gevestigde ondernemingen wordt gevoerd, ongeacht de uitkomst van die actie, voor de buitenlandse dienstverrichter hoge kosten meebrengen, zodat zij mijns inziens een beperking van de vrijheid van dienstverrichting vormt.

234. Wanneer, zoals in het hoofdgeding, de dienstverrichter ten slotte gedwongen is af te zien van de uitvoering van een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken omdat hij zijn activiteiten niet kan voortzetten, tenzij hij de voorwaarden aanvaardt van de cao waarvan wordt geëist dat hij haar toepast, zal hij namelijk in beginsel alle met de niet-uitvoering van deze opdracht samenhangende kosten moeten dragen. Het systematische karakter van een dergelijk mechanisme, dat is toegestaan door het Zweedse nationale recht, kan in andere lidstaten gevestigde ondernemingen ook ervan weerhouden de vrijheid tot verrichting van hun diensten in het Koninkrijk Zweden uit te oefenen.

235. Wanneer de buitenlandse dienstverrichter, na de door de werknemersorganisaties gevoerde collectieve actie, de betrokken cao aanvaardt, zou hij, zoals in het hoofdgeding zou zijn gebeurd als Laval de aansluitingsovereenkomst bij de collectieve arbeids-overeenkomst van Byggnadsarbetareförbundet had willen ondertekenen, verplicht zijn geweest ten eerste akkoord te gaan met alle in die cao opgenomen voorwaarden, waaronder de diverse in punt 216 van deze conclusie genoemde bijdragen, net als de ondernemingen van dezelfde sector die in Zweden zijn gevestigd en door die cao zijn gebonden, en ten tweede ten minste het loon te betalen dat overeenkomstig de bepalingen van die cao is vastgesteld.

236. Opgemerkt moet worden dat enerzijds volgens de rechtspraak een lidstaat de verrichting van diensten op zijn grondgebied niet afhankelijk mag stellen van de inachtneming van alle voorwaarden die voor vestiging gelden, omdat hij daarmee de verdragsbepalingen die het vrij verrichten van diensten moeten verzekeren, ieder nuttig effect zou ontnemen.⁹⁰

237. Anderzijds heeft het Hof weliswaar erkend dat de toepassing door de ontvan-

⁹⁰ — Zie met name arresten van 25 juli 1991, Säger (C-76/90, Jurispr. blz. I-4221, punt 13); 25 oktober 2001, Finalarte e.a. (C-49/98, C-50/98, C-52/98–C-54/98 en C-68/98–C-71/98, Jurispr. blz. I-7831, punt 29), en arrest Portugaia Construções, reeds aangehaald (punt 17).

gende lidstaat van haar regels inzake het minimumloon op in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichters, in beginsel kan worden toegestaan, maar er daarbij op gewezen dat die regels het algemeen belang moeten nastreven, en niet uitgesloten dat de toepassing van die regels in bepaalde omstandigheden onverenigbaar is met artikel 49 EG.⁹¹

238. Wat voor de lidstaten geldt, moet mijns inziens ook gelden voor particulieren wier actie, zoals die welke is ondernomen door verweersters in het hoofdgeding, een collectief effect heeft op de arbeidsmarkt en de grensoverschrijdende dienstverrichting.

239. Het feit dat in de tweede onderzochte hypothese de dienstverrichter zijn economische activiteit op het grondgebied van de ontvangende lidstaat kan blijven uitoefenen, doet niet af aan de beperkende aard van de hem opgelegde voorwaarden.

240. In die omstandigheden vormen de door verweersters in het hoofdgeding ondernomen collectieve acties mijns inziens een beperking van de vrije dienstverrichting in de zin van artikel 49 EG.

c) Eventuele rechtvaardigingen van de beperking

241. Uit de rechtspraak die van toepassing is op de regelingen van de lidstaten volgt dat, wanneer die regelingen zonder onderscheid toepasselijk zijn op iedere persoon of onderneming die op het grondgebied van de ontvangende lidstaat werkzaam is, zij hun rechtvaardiging kunnen vinden in dwingende redenen van algemeen belang, voor zover dit belang niet wordt gewaarborgd door de regels waaraan de dienstverrichter is onderworpen in de lidstaat waar hij is gevestigd en voor zover die regels geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen, en zij niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken daarvan.⁹²

242. Gelet op de specifieke kenmerken van het hoofdgeding, is het eerste probleem dat moet worden aangepakt, de bepaling van de nagestreefde doelstellingen.

243. Om te beginnen hoeft mijns inziens niet het door de Zweedse autoriteiten nagestreefde doel te worden onderzocht toen zij de collectieve acties van verweersters in het hoofdgeding toestonden, of althans niet

⁹¹ — Zie arrest *Portugaia Construções*, reeds aangehaald (punten 21-23 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

⁹² — Zie met name reeds aangehaalde arresten *Arblade e.a.* (punten 34 en 35), *Portugaia Construções* (punt 19), *Wolff & Muller* (punt 34), en *Commissie/Luxemburg* (punt 21).

hebben verboden, maar wel de door de laatstgenoemden nagestreefde doelstellingen toen zij met die acties zijn begonnen.

244. In die zin verschilt de onderhavige zaak van de situatie die ten grondslag ligt aan het bovengenoemde arrest Schmidberger, waarin het Hof uitsluitend heeft gekeken naar de doelstelling van de nationale autoriteiten, ingegeven door overwegingen die verband hielden met de eerbiediging van de grondrechten op het gebied van de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van vergadering van de betogers die de Brenner-autoweg hadden geblokkeerd, daar Schmidberger in het hoofdgeding de Republiek Oostenrijk aansprakelijk wilde stellen voor een gestelde schending van haar verplichtingen uit hoofde van het gemeenschapsrecht, door een belemmering van het vrije verkeer van goederen niet te verhinderen. Het Hof heeft dus geoordeeld dat de specifieke doelstellingen van de samenkomst van de betogers als zodanig niet doorslaggevend waren in de context van een vordering zoals door Schmidberger was ingesteld.⁹³

245. Daarentegen zijn de door de collectieve acties van verweerders in het hoofdgeding nagestreefde doelstellingen mijns inziens doorslaggevend in de context van een geding tussen uitsluitend particulieren.

246. Hoewel de verwijzingsbeschikking op dit punt niet bijzonder expliciet is, heeft de verwijzende rechter dienaangaande als doelstellingen van de betrokken collectieve acties onder meer de bescherming van de werknemers en de bestrijding van sociale dumping genoemd.

247. Deze twee doelstellingen zouden de indruk kunnen wekken, het doel van de taak van een vakorganisatie, namelijk in beginsel de behartiging van de beroepsbelangen van haar eigen leden, te buiten te gaan.

248. Dit betekent evenwel niet dat het niet mogelijk is dat de door werknemersorganisaties ondernomen collectieve acties, zoals die in het hoofdgeding, daadwerkelijk de twee bovengenoemde doelstellingen op het oog hebben, omdat, zoals ik reeds heb gezegd in verband met de uitvoering van richtlijn 96/71 in Zweeds recht, het er juist om gaat dat het Koninkrijk Zweden ervoor heeft gekozen te waarborgen dat de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die betrekking hebben op de in die richtlijn bedoelde aangelegenheden en die zijn vastgesteld in de cao's die op zijn grondgebied feitelijk toepasselijk zijn op de nationale ondernemingen in de bouwsector, kunnen worden uitgebreid tot de buitenlandse dienstverrichters die aldaar in die sector

93 — Arrest Schmidberger, reeds aangehaald (punten 66-68).

tijdelijk werknemers ter beschikking stellen. Hoe dan ook verzet niets zich ertegen dat particulieren zich op dergelijke doelstellingen kunnen beroepen.⁹⁴

249. Zoals bekend, heeft het Hof erkend dat tot de dwingende eisen van algemeen belang die een beperking van de vrijheid van dienstverrichting kunnen rechtvaardigen zowel de bescherming van de werknemers als de bestrijding van sociale dumping behoren⁹⁵, eisen die ook ten grondslag liggen aan richtlijn 96/71.⁹⁶

250. Derhalve moet worden nagegaan of de uitoefening van het recht op collectieve actie om een buitenlandse dienstverrichter die reeds gebonden is door een cao in de lidstaat van herkomst, te bewegen in te stemmen met alle voorwaarden van een Zweedse cao die feitelijk geldt voor de nationale ondernemingen van dezelfde activiteitensector, geschikt is voor het bereiken van de nagestreefde doelstellingen zonder verder te gaan dan daartoe nodig is.

94 — Zie in die zin, met betrekking tot het aanvoeren van de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid als rechtvaardigingsgrond, arrest van 15 december 1995, *Bosman* (C-415/93, Jurispr. blz. I-4921, punt 86).

95 — Zie met name, wat de bescherming van de werknemers betreft, reeds aangehaalde arresten *Arblade* e.a. (punt 36), *Finalarte* e.a. (punt 33), *Portugaia Construções* (punt 20), en *Wolff & Müller* (punt 35). Zie, wat de bestrijding van sociale dumping betreft, arrest van 19 januari 2006, *Commissie/Duitsland*, reeds aangehaald (punt 61).

96 — Zie artikel 3 van richtlijn 96/71 en arrest van 19 januari 2006, *Commissie/Duitsland*, reeds aangehaald (punt 61).

251. In het algemeen kan artikel 49 EG de vakorganisaties geen verplichtingen opleggen die het recht op het voeren van collectieve actie in zijn kern zouden aantasten.⁹⁷ Dit geldt mijns inziens ook voor de situatie dat, zoals in casu het geval lijkt te zijn, het recht op het ondernemen van collectieve actie niet alleen wordt toegelaten voor de behartiging van de belangen van de leden van een vakbond, maar ook om die vakbond in staat te stellen, door het gemeenschapsrecht erkende legitieme doelstellingen na te streven, zoals de bescherming van de werknemers in het algemeen en de bestrijding van sociale dumping in de betrokken lidstaat.

252. Omdat dit recht evenwel niet absoluut is, moet de uitoefening ervan worden verzoend met de eis van algemeen communautair belang die de vrijheid van dienstverrichting in de Gemeenschap vormt.

253. In verband met de drie in punt 218 van deze conclusie genoemde punten en in het licht van de rechtspraak van het Hof inzake artikel 49 EG, brengt de noodzaak van de totstandbrenging van een evenwicht tussen de onderhavige belangen mij tot de volgende opmerkingen.

97 — Zie mijn overwegingen in de bovenstaande inleidende opmerkingen en met name het arrest *Schmidberger*, reeds aangehaald (punt 80 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

i) De evenredigheid van de collectieve acties voor zover zij het overeenkomstig de cao van Byggnadsarbetareförbundet bepaalde loon beogen voor te schrijven

hebben geleid dat de Letse werknemers hun tijdelijke werk in die lidstaat hebben verloren.

254. In de eerste plaats ben ik van mening dat artikel 49 EG zich in beginsel niet verzet tegen het voeren van collectieve acties die beogen een dienstverrichter van een lidstaat ertoe te bewegen, in te stemmen met het loonniveau dat wordt bepaald overeenkomstig een cao die feitelijk van toepassing is op de nationale ondernemingen die zich in de bouwsector in een soortgelijke situatie bevinden in de lidstaat waar die dienstverrichter werknemers tijdelijk ter beschikking stelt.

257. Zoals ik nog zal toelichten, vloeit deze situatie evenwel mijns inziens niet voort uit de eigenlijke looneisen van verweersters in het hoofdgeding, maar eerder, in de bijzondere omstandigheden van het hoofdgeding, uit de andere voorwaarden die zijn vastgelegd in de cao van Byggnadsarbetareförbundet die volgens de eis van verweersters in het kader van de door hen gevoerde collectieve acties, door Laval moest worden gesloten, en die door Laval onredelijk werden geacht.

255. Om te beginnen is een dergelijke procedure in het algemeen geschikt voor het bereiken van de nagestreefde doelstellingen, omdat alleen al het dreigen met een collectieve actie van de werknemersorganisaties, werkgevers veelal ertoe zal bewegen de met die actie verlangde cao te sluiten. Blijkens de informatie van de Zweedse regering en het dossier komen collectieve acties wegens de weigering een cao te sluiten in Zweden overigens zelden voor.

258. Vervolgens vormt de uitoefening van het recht op collectieve actie om een dienstverrichter te bewegen een loonniveau te accepteren dat in de betrokken activiteitssector in de ontvangende lidstaat gebruikelijk is, in beginsel een minder beperkende maatregel dan de automatische onderwerping aan een soortgelijk loon, dat geen minimumloon is en door de nationale wetgeving zou worden vastgesteld, omdat de dienstverrichter daardoor in het kader van een onderhandelingsstelsel met de bevoegde werknemersorganisaties een loonniveau kan bereiken dat zijn eigen kostensituatie meeweegt, zonder hoe dan ook een loon te kunnen toepassen dat minder bedraagt dan het loon dat overeenkomstig de vangnetclausule van de cao is bepaald.

256. Het is juist dat de georganiseerde collectieve acties in casu indirect ertoe

259. Een dergelijk stelsel kan inderdaad uitlopen op een onvoorspelbaar resultaat, en in sommige gevallen zelfs tot eventueel buitensporige looneisen.

260. Die omstandigheden zijn evenwel inherent aan een stelsel van collectieve arbeidsbetrekkingen dat berust op en de voorrang geeft aan onderhandelingen tussen de sociale partners, en dus aan contractsvrijheid, boven ingrijpen van de nationale wetgever. Bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht kan dit recht mijns inziens geen afbreuk doen aan een dergelijke keuze van sociale organisatie door toepassing van een van de fundamentele vrijheden van verkeer van het Verdrag.

261. Het is juist dat in de situatie van het hoofdgeding Laval zich gedwongen zag ofwel de cao van Byggnadsarbetareförbundet te aanvaarden, ofwel te weigeren een dergelijke overeenkomst te ondertekenen en ten slotte de uitvoering van de werkzaamheden op het bouwterrein in Vaxholm te onderbreken, zonder zelf bijvoorbeeld een beroep te kunnen doen op uitsluiting van de werknemers.

262. Ik ben echter van mening dat in een situatie als de aan orde zijnde, toestaan dat de werkgever van een dergelijke mogelijkheid gebruik kan maken, de collectieve acties

niet minder beperkend zou maken, omdat met name altijd sprake zou zijn van onderbreking van de uitvoering van de te verrichten werkzaamheden.

263. Dit vooropgesteld, volgt uit de rechtspraak inzake artikel 49 EG en inzake de toetsing van de evenredigheid van de beperkingen op de daarin neergelegde vrijheid door de wetgeving van de lidstaten op grond van de bescherming van de werknemers, dat het uitbreiden van het (minimum)loon, voorzien in die wetgeving of een collectieve arbeidsovereenkomst die in een lidstaat algemeen verbindend is verklaard, tot *eenieder die op zijn grondgebied* — zelfs tijdelijk — arbeid in loondienst verricht, mogelijk is wanneer blijkt dat de daardoor verleende bescherming niet wordt geboden door *identieke of wezenlijk vergelijkbare* verplichtingen waaraan de onderneming reeds is onderworpen in de lidstaat waar zij is gevestigd.⁹⁸

264. Op grond van deze rechtspraak moeten de ontvangende lidstaten, met name hun rechterlijke instanties, dus de gelijkwaardigheid of de wezenlijk vergelijkbare aard beoordelen van de bescherming die de ter beschikking gestelde werknemers reeds wordt geboden door de wetgeving en/of collectieve arbeidsovereenkomsten in de lidstaat waar de dienstverrichter is gevestigd, met name op het punt van het loon dat hun wordt betaald.

⁹⁸ — Arrest van 28 maart 1996, Guiot (C-272/94, Jurispr. blz. I-1905, punten 16 en 17); arresten Arblade e.a., reeds aangehaald (punt 51); arrest Commissie/Luxemburg, reeds aangehaald (punt 29), en arrest van 19 januari 2006, Commissie/Duitsland, reeds aangehaald (punt 44).

265. Zoals ook uit de rechtspraak blijkt, moet bij deze vergelijking het brutoloon in aanmerking worden genomen.⁹⁹

267. Over deze feitelijke gegevens kunnen twee opmerkingen worden gemaakt.

266. Ik merk op dat verweersters in het hoofdgeding, los van de kwestie die verband houdt met de verplichting van Laval om alle voorwaarden in de cao van Byggnadsarbetareförbundet te aanvaarden door het sluiten van de aansluitingsovereenkomst vóór de aanknoping van onderhandelingen over het loonniveau, aanvankelijk van Laval hebben geëist dat zij de tijdelijk in Zweden ter beschikking gestelde Letse werknemers het in de bouwsector in de regio Stockholm gebruikelijke gemiddelde loon van 145 SEK per uur (ongeveer 16 EUR per uur) zou betalen; toen de onderhandelingen daarover stukliepen, mocht Laval een loon van 109 SEK per uur (ongeveer 12 EUR per uur) betalen, overeenkomstig hetgeen ten tijde van de feiten van het hoofdgeding was bepaald in de vangnetclausule in de cao van Byggnadsarbetareförbundet.

268. Enerzijds geldt het door verweersters in het hoofdgeding geëiste loon niet voor eenieder (in de betrokken activiteitensector) op het Zweedse grondgebied, om de terminologie van de in punt 263 hierboven aangehaalde rechtspraak te gebruiken. Deze omstandigheid is mijns inziens evenwel niet beslissend, aangezien voor de verwijzende rechter niet is betwist dat dit loon werd verlangd van alle ondernemingen van de activiteitensector in de regio waar de Letse werknemers ten tijde van de feiten van het hoofdgeding ter beschikking werden gesteld, die zich dus in een soortgelijke situatie als Laval bevonden. Overigens lijkt deze omstandigheid achterhaald door het feit dat Laval gebruik kon maken van de in de cao van Byggnadsarbetareförbundet voorziene mogelijkheid om bezwaar te maken tegen deze looneis.

269. Anderzijds volgt namelijk uit de omstandigheden van de situatie in het hoofdgeding, zoals verweersters in het hoofdgeding overigens in hun schriftelijke opmerkingen hebben bevestigd, dat indien de door hen ondernomen collectieve acties ertoe hadden geleid dat Laval de aansluitingsovereenkomst bij de cao van Byggnadsarbetareförbundet had ondertekend, zij de onderhandelingen over het gemiddelde loon had kunnen laten mislukken en het overeenkomstig die cao bepaalde loon van 109 SEK per uur had kunnen toepassen.

⁹⁹ — Zie arrest van 14 april 2005, Commissie/Duitsland, reeds aangehaald (punt 29). Ik wijs erop dat het Hof in het arrest Mazzoleni en ISA, reeds aangehaald, de verwijzende rechter heeft gevraagd de nettolonen in aanmerking te nemen bij zijn vergelijking van de loonvoorwaarden; dit standpunt wordt mijns inziens verklaard door de zeer bijzondere omstandigheden van de zaak die bij het Hof aanhangig was gemaakt, aangezien het ging om een in de grensstreek gevestigde onderneming waarvan sommige werknemers ten behoeve van een dienstverrichting door de onderneming deeltijds en gedurende korte perioden een deel hun arbeid moesten verrichten op het aangrenzende grondgebied van een andere lidstaat dan die waar de onderneming was gevestigd.

270. Voor zover het daarbij om het brutoloon gaat, zou het dus aan de verwijzende rechter staan om dit loon te vergelijken met het door Laval aan de Letse werknemers betaalde loon.

271. Tevens merk ik in dit verband op dat Laval, zoals uit de verwijzingsbeschikking blijkt, haar werknemers een maandloon betaalde van ongeveer 13 650 SEK (ongeveer 1 500 EUR), en daarnaast diverse voordelen in natura.

272. Derhalve ben ik van mening dat, indien de verwijzende rechter de brutolonen zou moeten vergelijken, en voor zover de bovengenoemde lonen daadwerkelijk brutolonen zijn, deze rechter zou moeten nagaan of het door Laval betaalde loon identiek of wezenlijk vergelijkbaar was met het overeenkomstig de vangnetclausule van de cao van Byggnadsarbetareförbundet bepaalde loon, dat gold ten tijde van de feiten van het hoofdgeding. De verwijzende rechter zou ook moeten nagaan of de diverse door Laval betaalde voordelen in natura geen uitkeringen zijn die als vergoeding voor de door de terbeschikkingstelling ontstane kosten worden betaald.

273. Mocht het door Laval betaalde brutoloon niet identiek of wezenlijk vergelijkbaar

zijn met het overeenkomstig de vangnetclausule van de cao van Byggnadsarbetareförbundet bepaalde loon, wat ik denk, maar niet zeker weet, dan zou mijns inziens daaruit kunnen worden afgeleid dat de collectieve acties, voor zover zij het in de cao van Byggnadsarbetareförbundet voorziene loon beogen op te leggen, niet onevenredig zijn aan de doelstellingen van bescherming van de werknemers en bestrijding van sociale dumping.

274. Voor zover nodig, voeg ik hieraan toe dat, anders dan gesteld door sommige partijen die opmerkingen hebben ingediend bij het Hof, onder wie Laval, een dergelijke beoordeling geen afbreuk doet aan het negatieve aspect van de vrijheid van vereniging van de dienstverrichter of de werknemers die hij ter beschikking stelt, te weten het recht om geen lid te worden van een vakbond of om zich daaruit terug te trekken¹⁰⁰, waarvan het Hof mijns inziens de eerbiediging ook moet verzekeren.

275. Ik wijs er in dit verband op dat het Europese Hof voor de rechten van de mens in het eerdergenoemde arrest *Gustafsson v. Zweden* heeft geoordeeld dat het Koninkrijk Zweden zijn verplichting om de in artikel 11 van het EVRM genoemde rechten van de verzoeker te waarborgen niet had geschonden in het geval waarin die Zweedse werkgever van de restaurantsector na collectieve acties in de vorm van een blokkade en een solidariteitsactie die enkele werknemersor-

100 — Zie voor dit aspect van de vrijheid van vereniging de in punt 70 van deze conclusie genoemde rechtspraak.

ganisaties hadden gestart om hem te bewegen een cao te aanvaarden, zich gedwongen zag uiteindelijk zijn activiteit in die sector te staken. In zijn beoordeling heeft het Europese Hof voor de rechten van de mens namelijk hoofdzakelijk beklemtoond dat de verzoeker, ondanks de op hem uitgeoefende druk, niet verplicht was geweest lid te worden van de werkgeversorganisaties die de cao hadden ondertekend, maar ervoor had kunnen kiezen de aansluitingsovereenkomst bij de betrokken cao te ondertekenen, die hem de mogelijkheid had geboden op de bijzondere aard van zijn activiteiten afgestemde bepalingen op te nemen, en die op economisch vlak geen nadelen leek te hebben die hem zouden hebben gedwongen zich aan te sluiten bij de werkgeversvereniging.¹⁰¹

276. Dat is mijns inziens ook de situatie van Laval, die nooit heeft gesteld dat de ondertekening van de aansluitingsovereenkomst bij de cao van Byggnadsarbetareförbundet tot de economische nadelen zou hebben geleid die zij door aansluiting bij de Zweedse werkgeversbond van de bouw (Sveriges Byggindeustrier) zou hebben ondervonden.

277. Voorts kan ook niet op goede gronden staande worden gehouden dat het negatieve aspect van de vrijheid van vereniging van de Letse werknemers is geschonden, daar volgens de op de collectieve arbeidsbetrekkingen in Zweden toepasselijke beginselen

de werkgever die een aansluitingsovereenkomst ondertekent, ervoor moet zorgen dat de in de betrokken cao voorziene arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden gelden voor alle werknemers die hij in dienst heeft, ongeacht hun eventuele lidmaatschap van de vakorganisaties die de cao hebben gesloten.

278. Dit vooropgesteld, is het evenwel goed mogelijk dat de in de punten 272 en 273 hierboven vermelde vergelijking van de brutolonen uiteindelijk niet nodig is in het hoofdgeding, gelet op het voor de betrokken omstandigheid specifieke feit¹⁰² dat Laval, alvorens te kunnen onderhandelen over het door verweersters in het hoofdgeding verlangde loon op basis van het gemiddelde loon dat gold voor de nationale ondernemingen van de bouwsector die zich in een soortgelijke situatie bevonden en eventueel het overeenkomstig de vangnetclausule van de cao van Byggnadsarbetareförbundet bepaalde loon te kunnen toepassen, alle voorwaarden in die overeenkomst moest accepteren.

ii) De evenredigheid van de collectieve acties voor zover zij alle voorwaarden van de cao van Byggnadsarbetareförbundet beogen op te leggen

279. In de tweede plaats was het namelijk de weigering van Laval om in te stemmen met

101 — Reeds aangehaald arrest, § 52.

102 — Uit de antwoorden van verweersters in het hoofdgeding op de schriftelijke vragen van het Hof blijkt namelijk dat de praktijk om de toepassing van het overeenkomstig een cao vastgestelde loon afhankelijk te stellen van de aanvaarding door de werkgever van alle in die cao opgenomen voorwaarden, niet kenmerkend is voor het Zweedse model van collectieve arbeidsbetrekkingen.

alle voorwaarden van de cao van Byggnadsarbetareförbundet, die deze onderneming onevenredig achtte, die verweersters in het hoofdgeding heeft gebracht tot (en de legitimatie vormde voor) het organiseren van de onderhavige collectieve acties. Meer in het bijzonder zou Laval, indien zij de aansluitingsovereenkomst bij de cao van Byggnadsarbetareförbundet zou hebben ondertekend, sociale vrede overeenkomstig de MBL hebben gehad, waardoor zij vervolgens onderhandelingen over het loon had kunnen aanknopen, op grond van de bepalingen van die cao.

280. Mijns inziens gaat het feit dat alleen al de mogelijkheid om een bepaald loon te kunnen toepassen afhankelijk wordt gesteld van de voorafgaande aanvaarding van alle in een cao opgenomen voorwaarden die feitelijk gelden voor de ondernemingen van dezelfde activiteitssector in een soortgelijke situatie die in Zweden zijn gevestigd, evenwel verder dan nodig is om de bescherming van de werknemers te verzekeren en sociale dumping te voorkomen.

281. Dit geldt zeker voor de situatie dat, zoals in het hoofdgeding, de onderneming die tijdelijk werknemers ter beschikking stelt in de ontvangende lidstaat, gebonden is door een in een andere lidstaat rechtmatig vastgestelde cao. In een dergelijke situatie zou het namelijk mijns inziens in strijd zijn met het evenredigheidsbeginsel om de dienstverrichter van een andere lidstaat, ook na volgens het nationale recht georganiseerde collectieve acties, te willen onderwerpen aan

hetzij voorwaarden die niet de doelstellingen beogen te bereiken waarvoor het instrument van collectieve acties gerechtvaardigd is, hetzij voorwaarden die een kopie zijn van de voorwaarden waaraan die dienstverrichter onderworpen is in de lidstaat waar hij gevestigd is, met name krachtens de in die lidstaat gesloten cao.

282. Deze benadering is mijns inziens in lijn met de rechtspraak, die enerzijds eist dat de in de regeling van de ontvangende lidstaat opgenomen voorwaarden waaraan de dienstverrichter in het kader van een tijdelijke terbeschikkingstelling van werknemers is onderworpen, voor de betrokken werknemers een reëel voordeel inhouden dat in aanzienlijke mate bijdraagt tot hun sociale bescherming¹⁰³, en anderzijds, zoals gezegd, dat de bescherming die dergelijke voorwaarden bieden, niet wordt geboden door identieke of wezenlijk vergelijkbare verplichtingen waaraan de dienstverrichter reeds is onderworpen in de lidstaat waar hij is gevestigd.

283. Niets verzet zich ertegen dat deze rechtspraak wordt verruimd tot een situatie als die van het hoofdgeding. De beperkingen die deze rechtspraak stelt aan de overeen-

103 — Zie arrest Wolf & Muller, reeds aangehaald (punt 38).

komstig het nationale recht op het grondgebied van een lidstaat ondernomen collectieve acties, zijn namelijk niet te beschouwen als een onevenredige en onduidbare aantasting van de uitoefening van het recht op gebruikmaking van die acties, waardoor het beschermde recht in zijn kern zou worden aangetast.¹⁰⁴

284. Om de evenredigheid van de door verweersters in het hoofdgeding georganiseerde acties te beoordelen, zou de verwijzende rechter, bij het onderzoek van de voorwaarden van de cao van Byggnadsarbetareförbundet, waarvan de sluiting door Laval met die acties werd beoogd, alvorens ook maar de onderhandelingen over het toepasselijke loon te starten of het overeenkomstig de vangnetclausule van die cao bepaalde loon toe te passen:

- enerzijds — aangaande de eventuele in de cao van Byggnadsarbetareförbundet voorziene arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die, zoals ik heb gezegd in het kader van mijn bespreking van richtlijn 96/71, betrekking zouden hebben op andere aangelegenheden dan die welke genoemd zijn in artikel 3, lid 1, eerste alinea, ervan — moeten nagaan of, voor zover het daarbij zou gaan om bepalingen van openbare orde in Zweden in de zin van artikel 3, lid 10, van die richtlijn, de onderwerping van

Laval aan dergelijke voorwaarden niet verder zou zijn gegaan dan nodig is voor het bereiken van de met de betrokken collectieve acties beoogde doelstellingen;

- anderzijds — aangaande de andere in de cao van Byggnadsarbetareförbundet voorziene voorwaarden — moeten nagaan of die voorwaarden een reëel voordeel inhielden dat in aanzienlijke mate bijdroeg tot de sociale bescherming van de ter beschikking gestelde werknemers en geen kopie waren van een eventuele identieke of wezenlijk vergelijkbare bescherming die hun werd geboden door de op Laval toepasselijke wetgeving en/of cao in de lidstaat waar zij is gevestigd.

285. In dit verband acht ik het opportuun een paar opmerkingen te maken over enkele van de voorwaarden die in de cao van Byggnadsarbetareförbundet zijn opgenomen en waarover partijen langdurig hebben gesproken voor het Hof, te weten het werkgeversaandeel in de verzekeringspremies, heffingen, „opcenten” genaamd, die de werkgever aan diverse Zweedse instanties moet betalen, en de door de werkgever aan Byggnadsarbetareförbundet te betalen commissie die, althans naar het schijnt, de vergoeding is voor de controle van de lonen door de lokale afdelingen van deze vakbond.

104 — Zie arrest Schmidberger, reeds aangehaald (punt 80).

286. Wat in de eerste plaats de eerstgenoemde bijdragen betreft, blijkt uit de opmerkingen van partijen in het hoofdgeding, evenals uit hun antwoorden op de schriftelijke vragen van het Hof, dat die bijdragen vijf verzekeringen behelsden, die bij een Zweedse maatschappij moeten worden aangegaan, en die ten tijde van de feiten van het hoofdgeding in totaliteit 5,9 % van de loonsom bedroegen. Meer in het bijzonder ging het om een collectieve groepsverzekering, „AGS” genaamd, die uitkeringen verstrek in geval van ziekte, een aanvullende pensioenverzekering, „SAF-LO” genaamd, waarvoor werknemers vanaf 55 jaar in aanmerking kunnen komen, een verzekering, „AGB” genaamd, die werkloosheidsuitkeringen verstrekt, een groepsverzekering „leven”, „TGL” genaamd, die bij overlijden van de werknemer de nabestaanden financieel ondersteunt, en een verzekering die arbeidsongevallen dekt, „TFA” genaamd. De bovengenoemde verzekeringen AGS en SAF-LO vertegenwoordigden respectievelijk 1,2 % en 4,2 % van de loonsom, dus in totaal 5,4 % daarvan. De premies van de andere drie verzekeringen vertegenwoordigden in totaal 0,5 % van de loonsom.

287. Zowel voor de verwijzende rechter als voor het Hof heeft Laval zich ten stelligste verzet tegen de verplichting om de eerste twee verzekeringen aan te gaan. Wat de eerstgenoemde betreft, is zijn verzet ontleend aan het feit dat de werknemers slechts AGS konden ontvangen wanneer zij een inkomen ontvingen dat recht gaf op de ziektekostenverzekering in de zin van de Zweedse socialeverzekeringswet [lagen (1962:381) om allmän försäkring], terwijl uit het gemeenschapsrecht voortvloeit dat tijdelijk op het grondgebied van een lidstaat ter beschikking gestelde werknemers aangesloten blijven bij het socialezekerheidsstelsel in de lidstaat waar zij wonen. Wat de tweede

verzekering betreft, twijfelt Laval aan het belang ervan voor de ter beschikking gestelde werknemers, aangezien de uitkering waarop die verzekering recht geeft, enerzijds veronderstelt dat de werknemer de leeftijd van 55 jaar bereikt en dus, in het algemeen, uitgaat van een zeer lange looptijd, en anderzijds impliceert dat de wijze van kapitaalbeheer actief wordt begeleid, hetgeen talloze praktische en financiële problemen kan meebrengen, met inbegrip van het gecumuleerde fondsenbeheer in een aantal lidstaten. Voorts heeft Laval erop gewezen dat de aanvullende bedrijfspensioenregelingen expliciet zijn uitgesloten van het minimumloon bedoeld in artikel 3, lid 1, eerste alinea, sub c, van richtlijn 96/71.

288. Ik ben niet ongevoelig voor deze argumenten, althans wat de AGS-verzekering betreft, voor zover de door Laval voorgestelde uitlegging van de Zweedse socialeverzekeringswet juist is, welke uitlegging door verweersters in het hoofdgeding niet is betwist, maar door de verwijzende rechter zal moeten worden getoetst.

289. Zoals in de eenentwintigste overweging van de considerans van richtlijn 96/71 wordt opgemerkt, stelt verordening nr. 1408/71 namelijk de bepalingen vast die op het gebied van socialezekerheidsuitkeringen en -bijdragen van toepassing zijn op werknemers die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen; artikel 14, lid 1, sub a, hiervan bepaalt,

overeenkomstig het aan de verordening ten grondslag liggende beginsel dat inzake sociale zekerheid slechts één wetgeving toepasselijk is, dat op een werknemer van een lidstaat die door zijn onderneming tijdelijk gedetacheerd wordt op het grondgebied van een andere lidstaat voor een te verwachten duur van niet meer dan twaalf maanden, de wetgeving op het gebied van sociale zekerheid van de eerstgenoemde lidstaat van toepassing blijft.¹⁰⁵

290. Onverminderd de uitlegging van de Zweedse wet inzake sociale verzekeringen, konden verweersters in het hoofdgeding mijns inziens in het kader van hun collectieve acties dus niet van Laval verlangen dat die onderneming zich aansloot bij de in de cao van Byggnadsarbetareförbundet voorziene AGS-verzekering.

291. Deze beoordeling wordt naar mijn mening niet ontzenuwd door het argument dat verweersters in het hoofdgeding in hun antwoord op de schriftelijke vragen van het Hof hebben aangevoerd, namelijk dat Laval ontheffing van de betaling van de AGS-verzekeringspremies had kunnen vragen. Niet alleen leek die mogelijkheid ten tijde van de feiten van het hoofdgeding uitgesloten, maar zij leek hoe dan ook te berusten op een beginsel dat in strijd is met artikel 14, lid 1, sub a, van verordening nr. 1408/71, dat voorziet in de toepassing van de socialeze-

kerheidswetgeving van de lidstaat op het grondgebied waarvan de werknemer normaal zijn werkzaamheden uitoefent, op de werknemers die tijdelijk voor een duur van niet meer dan twaalf maanden gedetacheerd zijn in een andere lidstaat.

292. Wat de drie andere verzekeringspremies betreft, volsta ik met de opmerking dat het mij op zijn minst vreemd voorkomt dat de bovengenoemde AGB-premies worden geheven om het risico van werkloosheid te dekken, terwijl de ter beschikking gestelde werknemers per definitie niet zullen toetreden tot de arbeidsmarkt van de ontvangende lidstaat.

293. Aan de hand van alle relevante omstandigheden van het hoofdgeding dient de verwijzende rechter evenwel na te gaan of de door Laval te betalen verzekeringen beantwoorden aan de in punt 284 hierboven genoemde criteria.

294. Wat in de tweede plaats de zogenoemde „opcenten” betreft, merk ik op dat volgens de niet betwiste uitleg van verweersters in het hoofdgeding in hun antwoord op de schriftelijke vragen van het Hof, die heffingen 0,8 % van de loonsom van de werkgever bedroegen. Zij werden aan een Zweedse verzekeringsmaatschappij betaald voor diverse begunstigen, volgens de volgende verdeelsleutel: ongeveer 0,4 % werd betaald aan een Zweedse verzekeringsmaatschappij die een levensverzekering en ouderdomspensioen waarborgt voor de nabestaan-

¹⁰⁵ — Zie recentelijk met betrekking tot artikel 14 van verordening nr. 1408/71, arrest van 26 januari 2006, Herbosch Kiere (C-2/05, Jurispr. blz. I-1079).

den van de werknemers, en een verzekering die ongevallen buiten de arbeidstijd dekt; ongeveer 0,3 % droeg bij in de financiering van het fonds voor het onderzoek van Zweedse bouwondernemingen [Svenska Byggbranschens Utvecklingsfond (SBUF)] ter bevordering van het onderzoek en de ontwikkeling van de bouwsector en van nieuwe procédés in deze sector; ongeveer 0,03 % werd betaald aan een Zweedse maatschappij die zorgt voor aanpassing van de arbeidsfuncties voor personen met beperkte mobiliteit en voor hun revalidatie; ongeveer 0,04 % subsidieerde de beroepsopleiding en de bevordering van de ontwikkeling daarvan in de bouwsector; ten slotte financierde 0,02 % de administratie- en beheerskosten van de bovengenoemde Zweedse verzekeringsmaatschappij die belast is met de betaling van de vier zojuist genoemde heffingen aan de respectieve begunstigen.

295. Enkele van de heffingen die van Laval worden gevorderd in het kader van de collectieve acties van verweersters in het hoofdgeding, onder meer die welke het SBUF en de beroepsopleiding in de bouwsector ondersteunen, houden mijns inziens evenwel geen verband met de bescherming van werknemers of bieden geen reëel voordeel dat in aanzienlijke mate bijdraagt aan de sociale bescherming van de ter beschikking gestelde werknemers.

296. Aangaande, in de derde plaats, de aan de lokale afdeling van Byggnadsarbetareförbundet betaalde commissie voor de controle

van de lonen, merk ik op dat die commissie, die blijkens de opmerkingen van verweersters in het hoofdgeding in hun antwoorden op de schriftelijke vragen van het Hof, 1,5 % van de loonsom van de bouwvakarbeiders bedroeg voor elk tijdvak van controle, aan diverse doelstellingen beantwoordt; de eerste is na te gaan of de werkgever het tussen de sociale partners overeengekomen loon betaalt, gelet op met name de specifieke kenmerken van de bouwsector, waarin sprake is van veel mobiliteit van de werknemers en diverse loonvormen. De controle van de lonen vindt om de vier tot acht weken plaats op basis van de namenlijsten die de werkgevers aan de lokale afdelingen van Byggnadsarbetareförbundet zenden. Volgens verweersters in het hoofdgeding heeft deze periodieke controle geleid tot verhoging van het loon van enkele honderden werknemers, met inbegrip van werknemers die geen lid van een vakbond waren, na overeengekomen jaarlijkse loonsverhogingen die evenwel niet door de werkgevers zijn betaald. Naast een concrete verificatie van de betaling van de lonen, kunnen op basis van die controle ook loonstatistieken worden opgesteld, die als basis dienen voor de collectieve onderhandelingen met de werkgeversorganisaties. Verweersters in het hoofdgeding hebben ook beklemtoond dat de controle een groot tekort heeft veroorzaakt met betrekking tot de periode tussen 2001 en 2005 en dat de door de werkgever betaalde bedragen de vergoeding vormen voor een reële activiteit, die ten goede komt aan de werknemers, ongeacht of zij lid zijn van een vakorganisatie.

297. In het algemeen is een controle van het type dat is voorzien in de cao van Bygg-

nadsarbetareförbundet mijns inziens een voorwaarde die onlosmakelijk verbonden is met de toepassing van het overeenkomstig die cao bepaalde loon. Derhalve zou het gemeenschapsrecht, wanneer het beginsel wordt aanvaard dat artikel 49 EG zich er niet tegen verzet de vakorganisaties via collectieve acties een buitenlandse dienstverrichter een loonniveau kunnen opleggen dat is bepaald overeenkomstig een cao die feitelijk van toepassing is op nationale ondernemingen van dezelfde activiteitensector die zich in een soortgelijke situatie bevinden, deze organisaties moeten waarborgen dat zij die regels met passende middelen kunnen doen naleven.

298. Rest nog de vraag of in een situatie als die van het hoofdgeding de onderwerping van Laval aan betaling van de commissie voor controle van de lonen, die wordt geïnd door de lokale vakbondsafdeling van Byggnadsarbetareförbundet, verder is gegaan dan nodig is voor het bereiken van het doel, namelijk ervoor zorgen dat aan de ter beschikking gestelde werknemers het overeenkomstig de cao van Byggnadsarbetareförbundet bepaalde loon wordt betaald.

299. Hoewel een dergelijke beoordeling hypothetisch is en, gelet op mijn bovenstaande opmerkingen, niet strikt noodzakelijk voor de beslechting van het hoofdgeding,

kunnen toch enkele algemene overwegingen worden geformuleerd.

300. Mijns inziens mag een dergelijke commissie enkel voor daadwerkelijk verrichte controles worden ontvangen. Gelet op de tijdelijke aard van de periode van terbeschikkingstelling van de werknemers en het met de controle van de lonen beoogde doel, houdt dit in dat de controles tijdens die periode kunnen worden verricht, zodat de resultaten ervan in aanzienlijke mate kunnen bijdragen tot de bescherming van de ter beschikking gestelde werknemers.

301. Een dergelijke commissie zou dus ook een afspiegeling moeten vormen van de werkelijke kosten die door de controle van de lonen zijn ontstaan en zou niet mogen bijdragen aan de financiering van vakbondsactiviteiten die daarmee geen verband houden. Anders zou namelijk het gevaar bestaan — met name wanneer de commissie afgetrokken zou worden van het loon van de ter beschikking gestelde werknemers, volgens het bepaalde in de cao — dat wordt ingegrepen hetzij in het negatieve aspect van de vrijheid van vereniging van die werknemers, hetzij op zijn minst in de vrije beschikking over hun loon, waardoor hun dus hun eigendom wordt ontnomen in de zin van artikel 1 van het eerste protocol bij het EVRM.

302. In dit verband merk ik op dat het Europese Hof voor de rechten van de mens in het arrest Evaldsson e.a. v. Zweden onlangs een dergelijke inmenging heeft vast-

gesteld met betrekking tot bij een Zweedse werkgever geheven inhoudingen op de lonen van werknemers die geen lid waren van de vakbond Byggnadsarbetareförbundet, met het oog op de financiering van de controle van de lonen die overeenkomstig de cao van Byggnadsarbetareförbundet waren overeengekomen, in een context waarin, door onvoldoende doorzichtigheid van de rekeningen van de lokale vakbondsafdeling van Byggnadsarbetareförbundet ten tijde van de betrokken feiten, die werknemers niet op de hoogte waren van de bestemming van die inhoudingen op hun loon, waardoor zij niet konden nagaan of zij niet tegen hun overtuiging vakbondsactiviteiten financierden die geen verband hielden met de controle van de lonen.¹⁰⁶

303. Het Europese Hof voor de rechten van de mens heeft dus geoordeeld dat de inmenging in het vreedzame genot van de goederen van die werknemers onevenredig was aan het doel van algemeen belang, namelijk de bescherming van de werknemers van de bouwsector in ruime zin, dat werd nagestreefd door de controle van de lonen door de betrokken vakorganisatie, tegen welke inmenging het Koninkrijk Zweden had moeten opkomen ter bescherming van de rechten van de betrokken werknemers op grond van artikel 1 van het eerste protocol bij het EVRM.¹⁰⁷

304. In de onderhavige zaak zou de verwijzende rechter mijns inziens deze rechtspraak

ook in aanmerking moeten nemen, voor zover hij oordeelt dat de beslechting van het hoofdgeding mede afhangt van het onderzoek van de evenredigheid van de onderwerping van Laval aan de betaling van een commissie voor controle van de lonen, welke verplichting aan Laval zou zijn opgelegd krachtens de cao van Byggnadsarbetareförbundet, tot sluiting waarvan verweersters in het hoofdgeding die onderneming hebben geprobeerd te bewegen in het kader van de door hen gevoerde collectieve acties.

305. Omwille van de volledigheid inzake de problematiek van de evenredigheid van de in casu uit de betrokken collectieve acties voortvloeiende beperkingen, hoeft de verwijzende rechter ten slotte mijns inziens in het kader van het onderzoek dat hij op dit punt zal moeten verrichten — ook aangaande de beoordeling van de gegrondheid van de door Laval tegen de vakorganisaties in het hoofdgeding ingediende aansprakelijkheidsvordering — bij verweersters in het hoofdgeding geen onderscheid te maken tussen enerzijds Byggnadsarbetareförbundet en de lokale vakbondsafdeling, die het initiatief tot de blokkade hebben genomen, en anderzijds SEF, die de solidariteitsactie heeft gevoerd.

306. Het feit dat de laatstgenoemde actie tot onderbreking van de werkzaamheden op het bouwterrein van de gemeente Vaxholm heeft geleid en hoofdzakelijk heeft bijgedragen tot beëindiging door Laval van de terbeschikkingstelling van de Letse werknemers op dit bouwterrein, neemt namelijk niet weg dat

106 — Arrest van 13 februari 2007, nog niet gepubliceerd, §§ 8, 61 en 62.

107 — Idem, §§ 54, 55 en 63.

deze actie juridisch gezien noodzakelijkerwijs ondergeschikt was aan de oproep tot blokkade.

307. Op grond van het voorgaande ben ik van mening dat wanneer een lidstaat geen stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van cao's heeft, richtlijn 96/71 en artikel 49 EG zich er niet tegen verzetten dat vakorganisaties via collectieve acties in de vorm van een blokkade en een solidariteitsactie, een dienstverrichter van een andere lidstaat proberen te dwingen het loonniveau te aanvaarden dat is vastgesteld overeenkomstig een cao die feitelijk van toepassing is op de nationale ondernemingen van dezelfde activiteitensector die zich in een soortgelijke situatie bevinden, welke cao is gesloten in de eerstgenoemde lidstaat op het grondgebied waarvan werknemers van de andere lidstaat tijdelijk ter beschikking worden gesteld, wanneer de collectieve acties doelstellingen van algemeen belang, zoals de bescherming

van de werknemers en de bestrijding van sociale dumping, nastreven en niet worden gevoerd op een wijze die onevenredig is aan de verwezenlijking van die doelstellingen. In het kader van het onderzoek van de evenredigheid van de collectieve acties moet de verwijzende rechter met name nagaan of de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die zijn voorzien in de in het hoofdgeding bedoelde collectieve arbeidsovereenkomst en waaraan de vakorganisaties de toepassing van het voormelde loon onderwierpen, overeenkwamen met artikel 3, lid 10, van richtlijn 96/71 en of de andere voorwaarden waaraan de toepassing van dit loon ook was onderworpen, een reëel voordeel inhielden dat in aanzienlijke mate bijdroeg aan de sociale bescherming van de ter beschikking gestelde werknemers en geen kopie waren van een eventuele identieke of wezenlijk vergelijkbare bescherming die aan deze werknemers werd geboden door de wetgeving en/of de collectieve arbeidsovereenkomst die van toepassing waren op de dienstverrichter in de lidstaat waar hij is gevestigd.

VI — Conclusie

308. Op grond van het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van Arbetsdomstolen als volgt te beantwoorden:

„Wanneer een lidstaat geen stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van collectieve arbeidsovereenkomsten heeft, verzetten richtlijn 96/71 van het Europees

Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten, en artikel 49 EG zich er niet tegen dat vakorganisaties via collectieve acties in de vorm van een blokkade en een solidariteitsactie, een dienstverrichter van een andere lidstaat proberen te dwingen het loonniveau te aanvaarden dat is vastgesteld overeenkomstig een cao die feitelijk van toepassing is op de nationale ondernemingen van dezelfde activiteiten-sector die zich in een soortgelijke situatie bevinden, welke cao is gesloten in de eerstgenoemde lidstaat op het grondgebied waarvan werknemers van de andere lidstaat tijdelijk ter beschikking worden gesteld, wanneer de collectieve acties doelstellingen van algemeen belang, zoals de bescherming van de werknemers en de bestrijding van sociale dumping, nastreven en niet worden gevoerd op een wijze die onevenredig is aan de verwezenlijking van die doelstellingen.

In het kader van het onderzoek van de evenredigheid van de collectieve acties moet de verwijzende rechter met name nagaan of de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden die zijn voorzien in de in het hoofdgeding bedoelde collectieve arbeidsovereenkomst en waaraan de vakorganisaties de toepassing van het bovengenoemde loon onderwierpen, overeenkwamen met artikel 3, lid 10, van richtlijn 96/71 en of de andere voorwaarden waaraan de toepassing van dit loon ook was onderworpen, een reëel voordeel inhielden dat in aanzienlijke mate bijdroeg aan de sociale bescherming van de ter beschikking gestelde werknemers en geen kopie waren van een eventuele identieke of wezenlijk vergelijkbare bescherming die aan deze werknemers werd geboden door de wetgeving en/of de collectieve arbeidsovereenkomst die van toepassing waren op de dienstverrichter in de lidstaat waar hij is gevestigd.”