



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
PEDRA CRUZA VILLALÓNA,
predstavljeni 18. julija 2013¹

Zadeva C-176/12

**Association de médiation sociale
proti
Union locale des syndicats CGT,
Hichemu Laboubiju,
Union départementale CGT des Bouches-du-Rhône,
Confédération générale du travail (CGT)**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Cour de cassation (Francija))

„Listina Evropske unije o temeljnih pravicah — Člen 27 — Pravica delavcev do obveščeniosti in posvetovanja v podjetju — Direktiva 2002/14/ES — Nacionalna določba, ki iz pravice do predstavnštva v podjetju izključuje nekatere skupine delavcev — Učinek temeljnih pravic v razmerjih med posamezniki — Opredelitev temeljne pravice iz Listine kot „načelo“ — Člen 51(1) Listine — Člen 52(5) Listine — Možnost sklicevanja na „načelo“ v sporu med posamezniki — Akti Unije, ki bistveno in neposredno konkretizirajo „načelo“ — Konkretizacija z direktivo — Polni učinek — Dolžnost nacionalnega sodišča, da ne uporabi nacionalnih določb, ki so v nasprotju z akti, ki bistveno in neposredno konkretizirajo vsebino nekega „načela“ — Skladna razlaga nacionalnega prava — Meje“

1. Načelno vprašanje, ki ga v zelo poenostavljeni obliki postavlja Cour de cassation, je, ali se je na Listino Evropske unije o temeljnih pravicah, kadar je njena vsebina konkretizirana z direktivo, mogoče sklicevati v razmerjih med posamezniki. Predložitveno sodišče za primer pritrdilnega odgovora postavlja precej natančnejše vprašanje, za katero Sodišče razpolaga s sodno prakso, ki mu bo bistveno olajšala delo. Vendar se je najprej treba lotiti načelnega vprašanja.

2. Ta zadeva izvira iz dvomov Cour de cassation glede skladnosti nacionalne zakonske določbe s pravico delavcev do obveščeniosti in posvetovanja, kot je konkretizirana z Direktivo 2002/14/ES o določitvi splošnega okvira za obveščanje in posvetovanje z delavci v Evropski skupnosti.² S to direktivo je bila namreč podrobno določena pravica, ki je danes razglašena v členu 27 Listine in glede katere se bo treba opredeliti, ali gre v smislu splošnih določb Listine (člena 51(1) in 52(5)) bodisi za „pravico“ bodisi za „načelo“. Poleg tega je treba opozoriti, da dvomi predložitvenega sodišča izhajajo iz spora med sindikatom in delodajalcem, zaradi česar se je treba vprašati tako o učinkovanju zadevne pravice kot o konkretizaciji te pravice, ki izhaja iz Direktive 2002/14, na področju razmerij med posamezniki.

3. Ob na kratko predstavljenem dejanskem stanju obravnavane zadeve je jasno, da je Sodišče pozvano, naj poda svoje stališče v zvezi z različnimi vprašanji, ki so nedvomno ustavnega pomena.

1 — Jezik izvirnika: španščina.

2 — Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. marca 2002 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 4, str. 219).

4. Prvo vprašanje je – po logičnem vrstnem redu – izjemno splošno, ki ga Listina izrecno ne obravnava in se nanaša na učinek temeljnih pravic na področju razmerij med posamezniki („horizontalni“ učinek) ter na njihov morebiten obseg v primeru posebne pravice, ki jo je treba preučiti v tem primeru.

5. To bi lahko bila tudi prva priložnost za splošno in posamično obravnavo vprašanja, ki je zelo skromno pojasnjeno v Listini in pojasnilih k tej, glede razlikovanja – s posledičnim različnim obravnavanjem – med „praviciami“ in „načeli“, ki je določeno v členu 51(1) Listine in podrobneje opredeljeno v členu 52(5) Listine.

6. Hkrati bo to tudi priložnost za prvo preučitev zelo zapletenega odstavka 5 navedenega člena 52 Listine. Tako se zlasti postavlja vprašanje „izvajanja“ „načel“ kot predpostavke za njihovo delovanje. Vendar se hkrati postavlja tudi vprašanje obsega sodnega jamstva teh „načel“, kot je določeno v drugem stavku tega odstavka.

7. Nazadnje, če bo Sodišče sprejelo razlogovanje, ki ga bom predlagal v nadaljevanju, bo moralo obravnavati vprašanje, ki morda predstavlja najboljčutiljivejšo točko predloga, ki ga je vložilo Cour de cassation: če je akt Unije, ki pomeni neposredno izvajanje in konkretizacijo „načela“, direktiva, kakšne posledice izhajajo iz tega, da se spor odvija med dvema posameznikoma. Zadnjenavedeno vprašanje znova poudarja mejo horizontalnega neposrednega učinka direktiv, s čimer se ta zadeva nazadnje uvršča med sodno prakso, ki jo med drugim tvorita sodbi Mangold in Küçükdeveci.

I – Pravni okvir

A – Pravo Unije

8. Člen 27 Listine zagotavlja – kot je razvidno iz naslova tega člena – pravico delavcev do obveščenosti in posvetovanja v podjetju. V njem je določeno:

„Delavcem ali njihovim predstavnikom se morajo na ustreznih ravneh pravočasno zagotoviti informacije in možnost posvetovanja v primerih in pod pogoji, določenimi s pravom Unije ter nacionalnimi zakonodajami in običaji.“

9. Listina v členih 51(1) in 52(5) razlikuje med „praviciami“ in „načeli“:

„Člen 51

Področje uporabe

1. Določbe te listine se uporabljajo za institucije, organe, urade in agencije Unije ob spoštovanju načela subsidiarnosti, za države članice pa samo, ko izvajajo pravo Unije. Zato spoštujejo pravice, upoštevajo načela in spodbujajo njihovo uporabo v skladu s svojimi pristojnostmi in ob spoštovanju meja pristojnosti Unije, ki so ji dodeljene v Pogodbah.

[...]Člen 52 Obseg pravic in načel ter njihova razlaga

5. Določbe te listine, v katerih so določena načela, se lahko izvajajo z zakonodajnimi in izvedbenimi akti institucij, organov, uradov in agencij Unije ter akti držav članic za izvajanje prava Unije v skladu z njihovimi pristojnostmi. Nanje se sme pred sodišči sklicevati samo pri razlagi teh aktov in pri odločanju o njihovi zakonitosti.“

10. Direktiva 2002/14 o določitvi splošnega okvira za obveščanje in posvetovanje z delavci v Uniji v členu 2 vsebuje opredelitev pojmov, ki zajema tudi pojem delavca. Navedena določba v točki (d) določa:

„delavec“ pomeni vsako osebo, ki je v zadevni državi članici zavarovana kot delavec po nacionalni delovnopравни zakonodaji in v skladu z nacionalno prakso;“

11. Področje uporabe Direktive 2002/14 je v členu 3 opredeljeno tako:

„Področje uporabe

1. Ta direktiva se v skladu z odločitvijo držav članic uporablja za:

- (a) podjetja, ki zaposlujejo najmanj 50 delavcev v kateri koli državi članici, ali
- (b) obrate, ki zaposlujejo najmanj 20 delavcev v kateri koli državi članici.

Države članice določijo način za izračunavanje praga delavcev.

2. Skladno z načeli in cilji te direktive lahko države članice določijo posebne določbe, ki se uporabljajo za podjetja ali obrate, ki neposredno in v glavnem delujejo s političnimi, strokovnimi, organizacijskimi, verskimi, dobrodelnimi, izobraževalnimi, znanstvenimi ali umetniškimi cilji ter cilji, ki zadevajo informiranje in izražanje mnenja, pod pogojem, da na dan začetka veljavnosti te direktive take določbe že obstajajo v nacionalni zakonodaji.

3. Države članice lahko odstopajo od te direktive s posebnimi določbami za posadke plovil, ki redno vozijo na odprtem morju.“

12. Direktiva 2002/14 je začela veljati 23. marca 2002. Rok za prenos te direktive se je iztekel 23. marca 2005.

B – Nacionalno pravo

13. Člen L. 1111-3 delovnopravnega zakonika iz splošne ureditve izračuna števila delavcev v podjetju določa to izjemo:

„Pri izračunu števila delavcev v podjetju se ne upoštevajo:

- 1. vajenci;
- 2. imetniki uvajalne pogodbe za čas trajanja pogodbe v skladu s členom L. 5134-66;
- 3. [razveljavljen]
- 4. imetniki mentorske pogodbe za čas trajanja pogodbe;
- 5. [razveljavljen]
- 6. imetniki pogodbe o poklicnem usposabljanju za obdobje do roka, določenega v pogodbi, kadar je ta sklenjena za določen čas, oziroma do konca poklicnega usposabljanja, kadar je pogodba sklenjena za nedoločen čas.

Ne glede na navedeno se navedeni delavci upoštevajo za namene uporabe zakonskih določb v zvezi z izračunom poklicnih tveganj in tveganj za poklicne bolezni.“

II – Dejansko stanje in nacionalni postopek

14. Association de Médiation Sociale (v nadaljevanju: AMS) je zasebno nepridobitno združenje v skladu s francoskim zakonom o združenjih iz leta 1901 in katerega temeljni cilj je preprečevanje prestopništva v somestju Marseille. AMS v ta namen opravlja dejavnosti, ki so opredeljene kot socialno-delovna mediacija in ki temeljijo na zaposlovanju mladih v okviru tako imenovanih „mentorskih pogodb“, tako da jih pozneje usmerjajo proti stabilnejšim delovnim ali socialnim dejavnostim. AMS s temi pogodbami zlasti sledi cilju delovne in socialne rehabilitacije oseb v ranljivem položaju. V času nastanka tega spora je AMS sklenila med 120 in 170 „mentorskih pogodb“.

15. Čeprav gre, kot sem povedal, za zasebno nepridobitno združenje, pa je AMS pod pokroviteljstvom več regionalnih in občinskih institucionalnih akterjev in ima podporo drugih lokalnih socialnih predstavnikov zasebne narave.

16. AMS ima za izvajanje svoje dejavnosti lastno osebje, ki je zaposleno za nedoločen čas in šteje skupno osem delavcev. H. Laboubi je eden od teh stalnih delavcev. Delovno razmerje za nedoločen čas je bilo z njim sklenjeno 28. novembra 2005, zadolžen pa je za lokalne dejavnosti mediacije v centrih za nižje srednješolsko izobraževanje v Marseillu.

17. Zaradi izključitve „mentorskih pogodb“, določene v členu L. 1111-3 francoskega delovnopravnega zakonika, AMS za namene izračuna števila svojih delavcev upošteva le svojih osem delavcev, zaposlenih za nedoločen čas. Ta izračun – kar zadeva ta primer – vpliva na ureditev predstavništva delavcev v podjetju. Drugače kot pogodbe za določen čas, ki se upoštevajo sorazmerno z njihovim trajanjem, so „mentorske pogodbe“ iz navedenega izračuna v celoti izključene. Zaradi nacionalne ureditve podjetje AMS, čeprav šteje približno sto delavcev, ki imajo sklenjeno „mentorsko pogodbo“, skupaj z osmimi stalnimi delavci tega združenja, ne doseže spodnjega praga najmanj petdesetih delavcev, od katerega dalje bi se uporabljale upoštevne določbe Direktive 2002/14.

18. Ne glede na navedeno je Union Locale des Syndicats CGT Quartiers Nord 4. junija 2010 direktorja AMS obvestila o oblikovanju sindikalnega odbora CGT v združenju in H. Laboubija imenovala za predstavnika tega odbora. AMS je dopis sindikata izpodbijalo z argumentom, da združenje glede na to, da ne dosega spodnjega praga petdesetih delavcev, ni dolžno uvesti ukrepov za predstavništvo delavcev.

19. AMS je 18. junija 2010 H. Laboubija povabilo na sestanek, na katerem je bil obveščen o začasni prekinitvi delovnega razmerja. AMS se je isti dan obrnilo na višje sodišče v Marseillu in predlagalo, da se imenovanje H. Laboubija za predstavnika socialnega odbora CGT razglasi za nično.

20. Višje sodišče je med postopkom pred tem sodiščem pri Conseil constitutionnel vložilo prednostno vprašanje o ustavnosti, saj je menilo, da bi lahko izključitev „mentorskih pogodb“ iz izračuna števila zaposlenih v podjetju kršila ustavno načelo enakosti. Conseil constitutionnel s sodbo z dne 29. aprila 2011 ni presodilo, da navedena izključitev ni ustavna.

21. Višje sodišče v Marseillu je po končanem postopku za presojo ustavnosti presodilo, da so določbe člena L. 1111-3 francoskega delovnopravnega zakonika v nasprotju s pravom Unije, konkretno z Direktivo 2002/14, in odločilo, da ne bo uporabilo nacionalne zakonske določbe, ter posledično zahtevek združenja AMS zavrnilo.

22. Cour de cassation, pri katerem se je izpodbijala sodba višjega sodišča, je odločilo, da v skladu s členom 267 PDEU pri Sodišču vložiti ta predlog za sprejetje predhodne odločbe.

III – Predlog za sprejetje predhodne odločbe in postopek pred Sodiščem

23. Predlog za sprejetje predhodne odločbe je bil v tajništvu Sodišča vložen 16. aprila 2012 in vsebuje ti vprašanji:

- „1. Ali se je na temeljno pravico v zvezi z obveščeno in posvetovanjem delavcev, zajamčeno s členom 27 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, kot je opredeljena z določbami Direktive 2002/14/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. marca 2002 o določitvi splošnega okvira za obveščanje in posvetovanje z delavci v Evropski skupnosti, mogoče sklicevati v sporu med posamezniki, zato da bi se preverila skladnost nacionalnega ukrepa za prenos te direktive?
2. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen, ali je treba te določbe razlagati tako, da nasprotujejo nacionalni zakonski določbi, s katero so izračuna števila zaposlenih v podjetju – predvsem z določitev pragov za vzpostavitev predstavniških institucij – izvzeti delavci, ki imajo te pogodbe: vajeniško pogodbo, uvajalno pogodbo (contrat initiative-emploi), mentorsko pogodbo (contrat d'accompagnement dans l'emploi) in pogodbo o poklicnem usposabljanju (contrat de professionnalisation)?“

24. Pisna stališča so predložile CGT, tožena stranka v postopku v glavni svari, vlade Francoske republike, Republike Poljske, Zvezne republike Nemčije in Kraljevine Nizozemske ter Komisija.

25. Ustna obravnava, na kateri so bili navzoči zastopniki CGT ter agenti Francoske republike, Republike Poljske in Komisije, je potekala 23. aprila 2013.

IV – Analiza

26. Cour de cassation postavlja zelo različni vprašanji, pri čemer je drugo vprašanje pogojeno s pritrdilnim odgovorom na prvo. Prvo vprašanje je, kot sem poudaril že na začetku teh sklepnih predlogov, v bistvu načelno. Skratka, gre za vprašanje, ali je neka pravica, ki je zajamčena z Listino in konkretizirana s sekundarnim pravom, v konkretnih okoliščinah spora med posamezniki legitimno merilo presoje. Če bo Sodišče odgovorilo, da je tako merilo veljavno, in le v tem primeru, predložitveno sodišče postavlja konkretno in specifično vprašanje – saj v zvezi s tem ravno tako dvomi – glede skladnosti neke nacionalne zakonske določbe, v tem primeru člena L. 1111.3(4) francoskega delovnopravnega zakonika, s pravom Unije.

27. To pomeni – to je namreč bistveno, da se izogne nesporazumom – da Cour de cassation ne postavlja običajnega vprašanja, ali ima lahko *neka direktiva* horizontalni učinek na razmerja med posamezniki, saj to sodišče glede na predložitveno odločbo dovolj dobro pozna sodno prakso Sodišča v zvezi s tem. Kar sprašuje najprej, je nekaj povsem drugega: ali je Listina v primeru, ko njena vsebina, prvič, terja posredovanje akta za konkretizacijo, in ko je, drugič, ta konkretizacija bila opravljena z direktivo, dopustno merilo nadzora, da lahko nacionalno sodišče presoja zakonitost nacionalnega predpisa. Šele zatem se pojavi, ponavljam, dvom predložitvenega sodišča glede presoje skladnosti nacionalnega prava s pravom Unije.

A – Prvo vprašanje za predhodno odločanje

1. Listina in njeno učinkovanje v razmerjih med posamezniki

28. Preden bom predlagal odgovor na vprašanje horizontalnega učinka temeljnih pravic, menim, da se moram opredeliti do nečesa, kar štejem za napačno razumevanje. Gre za tezo, da Listina vsebuje določbo o učinkovanju, oziroma bolje povedano, neučinkovanju temeljnih pravic v razmerjih med posamezniki. Po tej tezi bi bila ta določba člen 51(1), v skladu s katerim „[se] [d]oločbe te listine [...] uporabljajo za institucije [...] Unije [...], za države članice [...]“.

29. Teza, s katero se ne strinjam, iz navedenega besedila izvaja sklepanje *a contrario* ali, povedano drugače, *inclusio unius*, v skladu s katerim se določbe Listine glede na to, da se uporabljajo za institucije Unije in države članice, *ne* uporabljajo za posameznike.³

30. To sklepanje se mi zdi očitno prenačeno. Zadošča navesti, da se tradicionalno akti – povečini ustavni – ki vsebujejo deklaracije pravic, ne sklicujejo izrecno na naslovnike ali zavezanke pravic, za katere se je spontano štelo, da so javni organi. Do izrecne določitve posameznikov kot morebitnih naslovnikov pa očitno prihaja v manjšini primerov. To v bistvu pomeni, da se je moralo vprašanje pomena temeljnih pravic v zasebnopravnih razmerjih v večini primerov reševati z razlago, brez pomoči izrecne ustavne določbe, in na splošno kazuistično.⁴

31. Po mojem mnenju je – ne da bi se moral spustiti v izčrpno razlago določbe – dovolj jasno, da se je s členom 51(1) Listine v bistvu želelo določiti obseg, v katerem temeljne pravice, zajamčene z Listino, zavezujejo institucije Unije na eni strani in države članice na drugi. Po mojem mnenju ni ne v besedilu te določbe ne v pripravljajalnih delih – če se ne motim – in ne v pojasnilih k Listini ničesar, na podlagi česar bi bilo mogoče sklepati, da se je z jezikom navedene določbe želelo rešiti zelo zapleteno vprašanje učinkovanja temeljnih pravic v razmerjih med posamezniki.⁵

32. Nazadnje menim, da navedeno razlogovanje ravno tako ni ovrženo z drugim stavkom člena 51(1) Listine, ki določa, da „[te]“, kar pomeni Unijo in države članice, „spoštujejo pravice, upoštevajo načela in spodbujajo njihovo uporabo v skladu s svojimi pristojnostmi in ob spoštovanju meja pristojnosti Unije, ki so ji dodeljene v Pogodbah“. Jasno je, da cilj tega stavka tudi ni – niti povsem obrobno – izključiti pomen temeljnih pravic iz Listine v zasebnopravnih razmerjih. Smisel tega stavka je vpeljati, prvič, *summa divisio* med „pravice“ in „načela“, in drugič, *caveat* glede morebitne spremembe dodelitve pristojnosti Uniji, kot je vzpostavljena s Pogodbama, zaradi začetka veljavnosti Listine.

33. Če je smisel takšen, kot menim, da je, potem to pomeni, da razlagalec Listine na tej točki stoji pred meglenim obzorjem, za katerim razlagalci ustav držav članic običajno iščejo njihov pomen.

3 — Glej med drugim v znanstveni literaturi De Mol, M., „Küçükdeveci: Mangold Revisited – Horizontal Direct Effect of a General Principle of EU Law“, *European Constitutional Law Review*, 2010, št. 6, str. 302; Hatje, A., v *EU-Kommentar* (koord. Jürgen Schwarze), 2. izd., Baden-Baden, 2009, člen 51, str. 2324, odst. 20; Kingreen, T., *ELIV/EGV – Kommentar*, 3. izd., München, 2007, člen 51 GRCh, str. 2713, odst. 18, ali Riesenhuber, K., *Europäisches Arbeitsrecht*, Hamburg, 2009, pogl. 2, str. 45, odst. 25. Glej v zvezi z različnimi stališči glede tega vprašanja splošno predstavitev generalne pravobranilke V. Trstenjak v sklepnih predlogih, predstavljenih v zadevi Dominguez (sodba z dne 24. januarja 2012, C-282/10).

4 — Glej primerjalno analizo Bilbao Ubbilos, J. M., *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, str. 277 in nasl., in povzetek od Seifert, A., „L'effet horizontal des droits fondamentaux. Quelques réflexions de droit européen et de droit comparé“, *Revue trimestrielle de droit européen*, Dalloz, 2013.

5 — Glej v tem smislu Craig, P., *EU Administrative Law*, 2. izd., Oxford University Press, Oxford, 2012, str. 465.

34. S tem prehajam že k jedru vprašanja in glede na nekatera mnenja, ki se izražajo v zvezi s tem, bi se lahko zdelo, da je zamisel o horizontalnem učinku nepoznan pojem v pravu Unije, s katerim se je treba prvič spopasti zaradi vključitve Listine v primarno pravo Unije. Vendar pa je pojmovanje, da so temeljne svoboščine v zvezi s pretokom oziroma gibanjem⁶ ali nekatera načela, kot je prepoved diskriminacije na podlagi spola,⁷ pomembni v zasebnopravnih razmerjih, staro in ustaljeno. Zaradi tega je misel, da bi lahko za temeljne pravice iz Listine, ki niso temeljne svoboščine ali načelo enakosti, veljala drugačna ureditev in, če se tako izrazim, slabši položaj v Listini kot celoti, zelo problematična.

35. Skratka, kakor pravilno navaja predložitveno sodišče, ker horizontalno učinkovanje temeljnih pravic ni nepoznano v pravu Unije, bi bilo protislovno, če bi lahko prav vključitev Listine v primarno pravo spremenila oziroma poslabšala stanje stvari.

36. Problem izraza s slavnim nemškim poimenovanjem „*Drittwirkung*“ ni toliko sama zamisel, njen pojem ali predstavitev v naši ustavni kulturi, ki jo je težko izpodbijati.⁸ Problem je v pravilnem razumevanju njenega učinkovanja v konkretnih pogojih, in ta problem se poveča v trenutku, ko je navedeno učinkovanje skoraj nujno protejsko, v smislu, da se izraža zelo različno. Zato problem izvira iz razumevanja, da obveznost posameznikov, da spoštujejo pravice in svoboščine drugih, običajno takoj in neposredno nalaga sama javna oblast. S tega vidika se to, da za posameznike veljajo temeljne pravice, pogosto izraža z „dolžnostjo varstva“ teh pravic s strani javne oblasti.⁹ Poleg tega je to pristop, ki ga je ubralo tudi Evropsko sodišče za človekove pravice in ki ima na tej ravni nesporno avtoriteto.¹⁰

37. Za praktične namene postane učinkovanje temeljnih pravic med posamezniki pomembno, ko pravni red določi posebno jamstvo temeljnih pravic, pogosto sodno. V takih primerih postanejo temeljne pravice v zasebnopravnih razmerjih obvezne ali prednostne, in sicer z ravnanjem državnega organa, ki ima večjo avtoriteto za odločanje o temeljnih pravicah. S tega vidika se pojem horizontalne učinkovitosti kaže v znatnem porastu prisotnosti sodnega razlagalca temeljnih pravic v ureditvi zasebnopravnih razmerij. Konkretniji instrument, ki povzroči učinkovanje tega mehanizma, je tisti iz *ad hoc* postopkov individualnega varstva temeljnih pravic, kjer ti postopki obstajajo.¹¹

6 — Glej med drugimi sodbe z dne 12. decembra 1974 v zadevi Walrave in Koch (36/74, Recueil, str. 1405, točka 17), z dne 14. julija 1976 v zadevi Donà (13/76, Recueil, str. 1333, točka 17), z dne 15. decembra 1995 v zadevi Bosman (C-415/93, Recueil, str. I-4921, točka 82), z dne 11. aprila 2000 v združenih zadevah Deliège (C-51/96 in C-191/97, Recueil, str. I-2549, točka 47), z dne 6. junija 2000 v zadevi Angonese (C-281/98, Recueil, str. I-4139, točka 31), z dne 19. februarja 2002 v zadevi Wouters in drugi (C-309/99, Recueil, str. I-1577, točka 120) in z dne 11. decembra 2007 v zadevi International Transport Workers' Federation in Finnish Seamen's Union, imenovana „Viking Line“ (C-438/05, ZOdl., str. I-10779, točka 33).

7 — Glej zelo pomembno sodbo z dne 15. junija v zadevi Defrenne (149/77, Recueil, str. 1365).

8 — Glej med drugim Böckenförde, E.-W., *Staat, Gesellschaft, Freiheit*, Suhrkamp, Frankfurt, 1976, str. 65 in nasl.; Pace, A., *Problematica delle libertà costituzionali*, Parte Generale, 2. izd., Cedam, Padova, 1990; Clapham, A., *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford University Press, 2006, in Kennedy, D., „The Stages of Decline of the Public/Private Distinction“, 130, *University of Pennsylvania Law Review*, 1982.

9 — Glej v zvezi z obveznostjo javnih oblasti do varstva Papier, H.-J., „Drittwirkung der Grundrechte“, v Merten, D. in Papier, H.-J. (ured.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Volumen II, Ed. C. F. Müller, Heidelberg, 2006, str. 1335 in 1336, in podrobnejše prispevek Calliess, C., isto delo, str. 963 in nasl., ter Jaeckel, L., *Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht*, Ed. Beck, München, 2001.

10 — Teorija „pozitivnih obveznosti države“ izvira iz sodbe z dne 9. oktobra 1979 v zadevi Airey proti Irski, ki je bila pozneje potrjena s številnimi sodbami, med katerimi izstopata sodbi z dne 9. decembra 1994 v zadevi Lopez Ostra proti Španiji in z dne 8. julija 2004 v zadevi Ilascu in drugi proti Moldaviji in Rusiji. Glej v zvezi s tem analizo Sudre, F. in drugi, *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, 6. izd., Puf, Pariz, str. 18 in nasl.

11 — Za to gre na primer v Zvezni republiki Nemčiji ali Španiji, katerih ustavni sodišči sta z neposredno tožbo za zaščito temeljnih pravic razvili sodno prakso, ki sodišče za temeljne pravice uvršča v središče dolžnosti zaščite. Tako v primeru Nemčije posredovanje sodišča kot javnega organa izvira iz sodne prakse nemškega zveznega ustavnega sodišča, katerega referenčna sodba je sodba z dne 15. januarja 1958 v zadevi Lüth (BverfGE 7, 198). V primeru Španije je ustavno sodišče v zgodnejši sodbi 18/1984 z dne 7. februarja 1984 razglasilo: „na eni strani gre za to, da obstajajo pravice, ki obstajajo zgolj v razmerju do javnih oblasti (kot tiste iz člena 24 (učinkovito pravno sredstvo), na drugi pa za to, da vezanost javnih oblasti na ustavo (člen 9(1)) pomeni pozivno dolžnost uresničevati te pravice v smislu njihovo uporabe v družbenem življenju, ki je dolžnost, ki zadeva zakonodajalca, izvršilno oblast in sodno oblast na njihovih področjih delovanja“ (točka 6 obrazložitve).

38. Nazadnje, horizontalni učinek temeljnih pravic deluje zelo raznoliko glede vsake posamezne pravice, ali preprosteje, glede različnih skupin teh pravic. So pravice, ki se zaradi svoje sestave ne uporabljajo za posameznike, tako kot so pravice, glede katerih bi bilo nepredstavljivo zanikati njihov pomen v zasebnopravnih razmerjih. Do tega vprašanja se ni treba – niti to dopuščajo okoliščine – podrobneje opredeliti. Zadošča, če se osredotočim na pravico, ki je v tej zadevi sporna, in sicer na pravico delavcev do obveščeniosti in posvetovanja v podjetju, določeno v členu 27 Listine.

39. Pravica, priznana v tem členu, je odličen primer skupine pravic, ki sem jih pravkar navedel na drugem mestu, to je pravic, glede katerih bi bilo bolj tvegano zanikati njihov pomen v zasebnopravnih razmerjih. Ta člen določa – kot je bilo že navedeno in z besedami, za katerih razčlenitev bo še več kot dovolj priložnosti – da „se morajo delavcem ali njihovim predstavnikom na ustreznih ravneh pravočasno zagotoviti informacije in možnost posvetovanja v primerih in pod pogoji, določenimi s pravom Unije ter nacionalnimi zakonodajami in običaji“.

40. Zadevni člen je naslovljen „Pravica delavcev do obveščeniosti in posvetovanja v podjetju“, pri čemer je treba zaradi te zadnjenavedene natančnejše opredelitve neizogibno ugotoviti, da je „podjetje“ nekako vpleteno pri učinkovanju te pravice. Seveda so javne oblasti (Unija in države članice) prve, ki so delavcem dolžne „zagotoviti“ uživanje te pravice, in to s sprejetjem in izvajanjem upoštevanih določb. Vendar so tudi sama podjetja – in v ta namen je vseeno, ali so javna ali zasebna – tista, ki morajo s spoštovanjem določb javne oblasti ravno tako vsakodnevno zagotavljati obveščanje in posvetovanje z delavci na primernih ravneh.

41. Vse zgornje ugotovitve privedejo do vmesnega sklepa, ki je pogojen s tem, kar bom navedel v nadaljevanju, in sicer da se je na člen 27 mogoče sklicevati v sporu med posamezniki. Oziroma povedano drugače, te možnosti ne gre zanikati na podlagi teze, da Listina zaradi določb njenega člena 51(1) ni upoštevna v zasebnopravnih razmerjih.

42. Težava, s katero se je treba spopasti v nadaljevanju, je, da Listina vsebuje „pravice“ in „načela“ v smislu, kot je določeno v njenih splošnih določbah. Če je pravica do obveščeniosti in posvetovanja „načelo“, vsebuje člen 52(5) Listine zelo natančne določbe – kot sem že navedel – glede omejenih možnosti uveljavljanja „načela“ pred sodiščem. To pomeni, da je treba za člen 27 Listine preveriti njegov morebiten status „načela“.

2. Pravica do obveščeniosti in posvetovanja kot „načelo“ v smislu splošnih določb Listine

43. Med novostmi, ki so bile vnesene z Listino v različici iz leta 2007, zelo izstopa razlikovanje med „praviciami“ in „načeli“, določeno v členu 51(1) in navedeno v naslovu člena 52 ter v ta namen – kar zadeva načela – podrobneje opredeljeno v odstavku 5 tega člena. Kljub temu pa Listina, zanimivo, temeljnih pravic ne pripisuje vsaki od teh skupin, kot je to običajno v primerjalnem pravu.¹² Pojasnila vsebujejo zgolj nekaj primerov enih in drugih, pri čemer pravice, ki se obravnava v zadevnem primeru, na žalost ni med njimi.¹³ Kot sem že opozoril, to za obravnavani primer pomeni težavo, ki pa nikakor ni nepremostljiva.

44. Začeti je treba z opozorilom, da mora biti v sistematiki Listine splošna kategorija, ki je v Listini opredeljena že v naslovu, „temeljne pravice“, povezana z vso njeno vsebino. Povedano drugače, nobena vsebina Listine v smislu njenih materialnih določb ne sme ostati zunaj kategorije „temeljnih pravic“. Ob navedenem je treba opozoriti, in to se lahko zdi manj očitno, da to, da je neka vsebina Listine nekje drugje v Listini opredeljena kot „pravica“, še ne pomeni, da zgolj zato ni izločena kot kandidatka za kategorijo „načel“ v smislu člena 52(5).

12 — Glej v zvezi s tem zgoraj navedeno delo Seifert, A., „L'effet horizontal des droits fondamentaux [...]“, navedeno v opombi 4, str. 804 in nasl.

13 — V skladu s pojasnili: „[t]ako na primer spadajo k načelom, priznanim v Listini, členi 25, 26 in 37. V nekaterih primerih lahko člen Listine vsebuje značilnosti pravice in načela, kot npr. členi 23, 33 in 34“.

45. Pogosto je namreč, da so tako v Listini kot ustavnih izročilih držav članic kot „pravice“ ali „socialne pravice“ opredeljene tiste socialne vsebine, ki se zato, ker ne morejo ustvariti neposredno iztožljivih pravnih položajev, lahko uporabijo le po vnaprejšnjem posredovanju ali konkretizaciji s strani javne oblasti. So (socialne) „pravice“ zaradi svoje vsebine ali celo svojega poimenovanja in so „načela“ zaradi svojega delovanja.

46. Pisci Listine so bolj ali manj utemeljeno menili, da se z uporabo glagola „spoštovati“ za učinkovanje enih in glagola „upoštevati“ za učinkovanje drugih pridobi na jasnosti. Meni se ne zdi tako. Vendar se mi zdi bolj zgovorna navedba naloge „spodbujati uporabo“ „načel“ v drugem stavku člena 51(1). Ta naloga pa je pomembna in hkrati zgovorna glede bistva „načel“. V nadaljevanju bom skušal na kratko predstaviti smisel prisotnosti tovrstnih določb v deklaracijah pravic držav članic in zdaj v Listini z nekaterimi sklicevanji na njen nastanek, preden bom predlagal razumevanje obravnavane pravice kot „načelo“.

a) Izvor razlikovanja med „pravnicami“ in „načeli“ in njihov vzor v primerjalnem pravu

47. Že s Konvencijo, s katero se je začelo oblikovanje prve različice Listine, se je vedelo, da bi bilo uporabno vpeljati razlikovanje med „pravnicami“ in „načeli“. Ti kategoriji naj ne bi služili le lažji doseg širokega soglasja v prvi skupščini, temveč tudi lažji uporabi določb Listine v praksi.¹⁴ Pisci Listine so zaupali izkušnjam nekaterih držav članic, kjer naj bi podobno razlikovanje omogočilo polno iztožljivost „pravic“ in zmanjšano – oziroma v nekaterih primerih nikakršno – iztožljivost tako imenovani „načel“.

48. Irska ustava je že od leta 1937 v členu 45 napotovala na zaključen seznam nečesa, kar je imenovala „usmerjevalna načela socialne politike“ („*directive principles of social policy*“), katerih vsebine sodišča ne smejo presojeti, saj je edini nosilec oblasti, ki je dolžan skrbeti za njihovo izpolnjevanje, zakonodajalec.¹⁵ Več desetletij pozneje je španska ustava iz leta 1978 to zasnovo razvila tako, da je v členu 53(3) določila, da lahko „načela“ vsekakor „obveščajo“ prakso sodišč.¹⁶ V tem duhu so sledile tudi druge države članice in priznale, da obstajajo „pravice“ podobne, vendar drugačne kategorije, ki so naslovljene predvsem na zakonodajalca, vendar lahko pred sodišči služijo pri razlagi in celo kot nekakšna oblika nadzora nad veljavnostjo zakonodajnih aktov v državah, kjer je dopusten sodni nadzor nad zakoni.¹⁷ Takšna je bila med drugim naloga „ciljev ustavne vrednosti“, določenih v sodni praksi francoskega ustavnega sveta,¹⁸ „ustavnih ciljev“ iz avstrijske ustave¹⁹ in enake kategorije iz temeljnega zakona mesta Bonn.²⁰ Upošteven je tudi primer poljske ustave, ki v členu 81 ravno tako omejuje obseg nekaterih ekonomskih in socialnih pravic, čeprav je sodna praksa poljskega ustavnega sodišča odprla možnost omejenega sodnega nadzora nad ustavnostjo zakonov glede na navedene pravice.²¹

14 — Guy Braibant, viden član prve Konvencije, v svojem delu *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Seuil, Paris, 2001, str. od 44 do 46, govori o pomenu razlikovanja med „pravnicami“ in „načeli“ pri doseg širokega soglasja, katerega rezultat naj bi bil vključitev socialnega poglavja Listine.

15 — Glej v zvezi s členom 45 irske ustave in sodno prakso irskega Supreme Court Kelly, J.M., *The Irish Constitution*, 4. izd., LexisNexis/Butterworths, Dublin, str. 2077 in nasl.

16 — Glej v zvezi z učinkovanjem „vodilnih načel ekonomske in socialne politike“ iz španske ustave Jiménez Campo, J., *Derechos fundamentales. Conceptos y garantías*, Trotta, Madrid, 1999, str. 122 in nasl., ter Rodríguez de Santiago, J. M., „La forma de vincular de los preceptos del capítulo tercero del título primero de la Constitución española“, v Casas Baamonde, M. E. in Rodríguez-Piñero ter Bravo-Ferrer, M., *Comentarios a la Constitución española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, str. 1187 in nasl.

17 — Glej glede vseh primerjalno analizo Ladenburger, C., „Artikel 52 Abs. 5“, v Tettinger, P. J. in Stern, K., *Europäische Grundrechte – Charta*, Beck, München, 2004, str. 803 in nasl.

18 — Glej sodbo del Conseil Constitutionnel 94-359 CC, z dne 19. januarja 1995 (točka 7). Glej v zvezi s tem Burgorgue-Larsen, L., „Article II-112“ v Burgorgue-Larsen, L., Levade, A. in Picod, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, Tome 2, Bruylant, Bruseljs, 2005, str. 684.

19 — Glej na primer člene 8(2), 7(1) in (2) ter 9a avstrijskega ustavnega zveznega zakona. Glej v zvezi s tem Schäffer, H., „Zur Problematik sozialer Grundrechte“, v Merten, D. in Papier, H.-J. (ured.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, zvezek VII/1, Ed. C. F. Müller, Heidelberg, 2006, str. 473 in nasl.

20 — Glej glede vseh Sommemann, K.-P., *Staatsziele und Staatszielbestimmungen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1997.

21 — Glej glede vseh Sadurski, W., *Rights Before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Springer, Dordrecht, 2005, str. 178 in nasl.

49. Skratka, države članice, ki poznajo podobno razlikovanje, kot je določeno v členu 52(5) Listine, so oblikovale dodatno kategorijo poleg „pravic“, za katero je značilno, da se z njo ne more priznati subjektivnih pravic, ki bi se lahko neposredno uveljavljale pred sodišči, vendar ima normativno moč ustavnega ranga, v okviru katere je dopusten nadzor nad akti, predvsem zakonodajnimi.²² Ta zamisel odraža tudi zaskrbljenost v Konvenciji, s katero se je začelo oblikovanje Listine, in v Konvenciji o prihodnosti Evrope. Več držav članic se je balo, da bi priznanje nekaterih ekonomskih in socialnih pravic izzvalo posredovanje sodišč pri javnih politikah, zlasti na področjih velikega proračunskega pomena. Pravzaprav je bilo najprej to, kar je bilo nazadnje poimenovano „načelo“, v prvotnih osnutkih opredeljeno kot „socialna načela“.²³ Čeprav se ta pridevnik pozneje ni več uporabljal, je očitno, da je bila prvotna skrb piscev Listine namenjena pravicam do dajatev in delovno-socialnim pravicam.²⁴

b) Pojem „načelo“ v smislu Listine

50. Iz besedila Listine je razvidno, da „načela“ vsebujejo zadolžitve javnim oblastem, in se tako razlikujejo od „pravic“, katerih namen je zaščita neposredno opredeljenega posamičnega pravnega položaja, čeprav je njihova konkretizacija na nižjih ravneh pravnega reda tudi mogoča. Javne oblasti morajo spoštovati posamični pravni položaj, zagotovljen s „pravicami“, vendar je v primeru „načela“ zadolžitev znatno širša: njegovo besedilo ne opredeljuje posamičnega pravnega položaja, temveč splošne vsebine in rezultate, ki pogojujejo ravnanje vseh javnih oblasti. Z drugimi besedami, javne oblasti – in zlasti zakonodajalec – so dolžni spodbujati in spremeniti „načelo“ v prepoznavno pravno resničnost, vendar morajo vedno spoštovati objektivni okvir (vsebina) in namenskost (rezultate), kot sta navedena v določbi Listine, ki vzpostavlja „načelo“.²⁵

51. To, da „načela“ označuje pojem zadolžitve, je navedeno tudi v pojasnilih k členu 52 Listine, katerih razlagalno vrednost potrjuje sama Pogodba o delovanju Evropske unije v členu 6(1), tretji pododstavek. Pojasnila namreč ponujajo več primerov „načel“, ki so zasnovana kot zadolžitve „Unije“, ki je mišljena v širokem smislu, ki zajema vse institucije, pa tudi države članice, kadar izvajajo pravo Unije.²⁶ Tako člen 25, ki je izrecno naveden v omenjenih pojasnilih, določa, da Unija „priznava in spoštuje pravico starejših do dostojnega in samostojnega življenja ter sodelovanja v družbenem in kulturnem življenju.“ Enako priznavanje in spoštovanje je treba v skladu s členom 26 zagotavljati glede pravice invalidov „do ukrepov za zagotavljanje njihove samostojnosti, socialne in poklicne vključenosti ter sodelovanja v življenju skupnosti.“ Zadolžitev Unije se znova pojavi v členu 37, kjer se zahteva, da mora vključiti „visoko raven varstva in izboljšanje kakovosti okolja, ki se zagotavljata v skladu z načelom trajnostnega razvoja“.

52. Kako je s členom 27? Najprej je treba poudariti, da je vključitev pravice delavcev do obveščenosti in posvetovanja v podjetju v Listino kot prvi člen pod naslovom „Solidarnost“ vse prej kot naključna. Ta socialna pravica je, kot je navedeno v Pojasnilih, odraz člena 21 Evropske socialne listine²⁷ in točk 17 in 18 Listine Skupnosti o temeljnih socialnih pravicah delavcev. Poleg tega gre za pravico, ki

22 — V tem smislu je celoten pregled izražen v Iliopoulos-Strangas, J. (ured.), *Soziale Grundrechte in Europa nach Lissabon*, Nomos/Sakkoulas/Bruylant/Facultas, Baden-Baden, Atene, Bruselj, Dunaj, 2010.

23 — Braibant, G., *La Charte* [...], navedeno v opombi 14, str. 252.

24 — Glej v zvezi s tem že zgodnjo [izdajo], Grimm, D., „Soziale Grundrechte für Europa“, zdaj v delu *Die Verfassung und die Politik. Einsprüche in Störfällen*, Beck, München, 2001, str. 275 in nasl.

25 — Glej v tem smislu – da so „načela“ analizirana kot zadolžitve, osredotočene na *cilje* – Borowsky, M., „Artikel 52“, v Mayer, J., *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 3. izd., Nomos, Baden-Baden, 2010, str. od 697 do 699; Burgorgue-Larsen, L., „Article II-112“, navedeno v opombi 18, str. 686 in nasl., in Mayer, F., „Artikel 6 EUV“, v Grabitz/Hilf/Nettesheim, *Das Recht der Europäischen Union – Kommentar*, Beck, München, 2010, točka 65 in nasl.

26 — V pojasnilih je v zvezi s členom 52(5), kolikor je pomembno v tem trenutku, navedeno: „[...] Načela se lahko izvajajo z zakonodajnimi ali izvedbenimi akti (sprejetimi s strani Unije v okviru njenih pristojnosti in s strani držav članic samo pri njihovem izvajanju prava Unije); za sodišča postanejo torej pomembna šele pri razlagi ali reviziji teh aktov. Vendar niso razlog za neposredne zahteve po pozitivnem ukrepanju institucij Unije ali organov držav članic. To je v skladu s sodno prakso Sodišča [...] in s pristopom v ustavnih sistemih držav članic do „načel“, zlasti na področju socialnega prava. [...]“

27 — Evropska socialna listina, dana v podpis državam članicam Sveta Evrope 18. oktobra 1961 v Torinu, ki je začela veljati 26. februarja 1965.

je bila v sekundarnem pravu prisotna pred začetkom veljavnosti Listine, ne le v navedeni Direktivi 2002/14, temveč tudi v drugih delovnopравниh aktih Unije, kot je Direktiva 98/59/ES o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi s kolektivnimi odpusti²⁸ ali Direktiva 94/45 o ustanovitvi Evropskega sveta delavcev.²⁹

53. Ob navedenem in pri vseh težavah, ki jih prinaša napolnitev Listine s smislom, kjer se z njo, če se tako izrazim, ni želelo dokončati naloge, menim, da imajo večjo težo argumenti, ki vsebino njenega člena 27 uvrščajo v kategorijo „načel“, kot pa tisti, ki jo uvrščajo v alternativno kategorijo. Predvsem obstaja strukturni razlog, ki potrjuje, da gre za zadolžitev javnim oblastem v smislu, predstavljenem v točki 50 teh sklepnih predlogov.

54. Dejansko je razen samega poimenovanja pravice kot take in posledične dolžnosti zagotavljati jo, obseg pravice, ki je neposredno zajamčena z določbo, zelo šibak: „[...] v primerih in pod pogoji, določenimi s pravom Unije ter nacionalnimi zakonodajami in običaji“. To potrjuje, da se z določbo ni želelo opredeliti posamičnega pravnega položaja in da je zakonodajalcu Unije in nacionalnemu zakonodajalcu prepuščena konkretizacija vsebine in ciljev, določenih z „načelom“. Res je, da sta naslovniku – delavcem – „zajamčena“ „obveščenost in posvetovanje“. Vendar ni podrobneje opredeljeno, kakšne vrste obveščenost, ne načini posvetovanja, ne na katerih ravneh, niti preko katerih predstavnikov. Vsebina je tako nedoločna, da jo je mogoče razlagati le kot zadolžitev za ravnanje, da javne oblasti sprejmejo ukrepe, potrebne za zagotavljanje neke pravice.³⁰ Določba torej ne opredeljuje posamičnega pravnega položaja, temveč javnim oblastem nalaga določitev objektivne vsebine (obveščenost delavcev in posvetovanje z njimi) in nekih ciljev (učinkovitost obveščenosti, predstavništvo glede na ravni, pravočasno obvestilo).

55. Obstaja tudi sistematični argument. Skupina pravic, zajeta pod naslovom „Solidarnost“, zajema povečini pravice, ki se štejejo za *socialne* zaradi svoje vsebine, glede katere se raje uporablja formulacija iz člena 27. To pomeni, da obstaja močna domneva glede tega, da temeljne pravice iz navedenega naslova spadajo v kategorijo „načel“. Res je, da je ta umestitev v sistematiki Listine lahko zgolj domneva, vendar gre v primeru člena 27 za značilnost, ki se prišteje k že zgoraj naštetim.

56. Do sedaj navedeno bi moralo zadostovati za utemeljitev mojega predloga kot vmesnega sklepa, da se pravico delavcev do obveščenosti in posvetovanja v podjetju, kot je zagotovljena s členom 27 Listine, razume kot „načelo“ v smislu členov 51(1) in 52(5) Listine.

3. „Načela“ glede na člen 52(5) Listine: možnost sklicevanja na tako imenovane „akte za izvajanje“ pred sodišči

57. Logična posledica navedenega bi bila, da bi za „načelo“, kakršno je izraženo v členu 27 Listine in ki zagotavlja obveščenost in posvetovanje z delavci v podjetju, kar zadeva njegovo ureditev, veljale določbe člena 52(5) Listine s posledicami, ki jih to prinaša glede možnosti uveljavljanja pred sodišči. Vendar pa se člen 52(5) kaže kot precej zapleten, zaradi česar terja analizo vsakega stavka tega člena posebej. Zato naj najprej spomnim, da navedeni odstavek 5 vsebuje prvi stavek, ki obravnava nekaj, kar lahko opredelimo kot *pogoje za delovanje* „načel“, in drugi stavek, ki razmejuje obseg *iztožljivosti* teh načel.

28 — Direktiva Sveta 98/59/ES z dne 20. julija 1998 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi s kolektivnimi odpusti (UL L 225, str. 16).

29 — Direktiva Sveta 94/45/ES z dne 22. septembra 1994 o ustanovitvi Evropskega sveta delavcev ali uvedbi postopka obveščanja in posvetovanja z delavci v družbah ali povezanih družbah na območju Skupnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 2, str. 232).

30 — Zadolžitev, ki po drugi strani povzroča precejšnje težave pri njeni določitvi na nadnacionalni ravni. Glej v zvezi s tem Cruz Villalón, J., „La información y la consulta a los trabajadores en las empresas de dimensión comunitaria“, La Ley, 1994, 2. zv. in Insa Ponce de León, F. L., *Los derechos de implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas europeas*, izd. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

58. S prvim stavkom se želi „načelo“ napolniti z vsebino, in sicer z navedbo, da se „določbe te listine, v katerih so določena načela, lahko izvajajo“ z zakonodajnimi in izvedbenimi akti“ Unije ali držav članic, ko izvajajo pravo Unije. Ta vidik določbe bom opredelil kot razsežnost „konkretizacije načela“, ki nastane v trenutku normativne konfiguracije „načela“.

59. Drugi stavek vsebuje elemente, ki so namenjeni zagotovitvi, da „načela“ učinkujejo pred sodišči, čeprav so učinki, kot pojasnjuje določba, omejeni na „razlago teh aktov in odločanje o njihovi zakonitosti“. Ta drugi del bom poimenoval kot razsežnost „uveljavljanja načela“, katerega razvoj poteka v sodni fazi obstoja „načela“.

a) Tako imenovani „akti za izvajanje“, ki konkretizirajo „načelo“ (prvi stavek člena 52(5) Listine)

60. Unija in države članice so dolžne „spodbujati“ uporabo „načel“ iz Listine (člen 51(1)) in v ta namen sprejmejo tiste „izvedbene“ ukrepe, ki so potrebni za zagotovitev učinkovitosti tega spodbujanja. Kljub uporabi izraza „lahko“ je očitno, da ne gre za absolutno diskrecijsko pravico, temveč za možnost, ki je, kot sem pravkar navedel, omejena z jasno zadolžitvijo v členu 51(1) Listine, ki od Unije in držav članic zahteva „spodbujanje“ uporabe „načel“. Jasno je, da bo to spodbujanje mogoče le preko aktov za „izvajanje“, na katere se nato napotuje v členu 52.

61. Poleg tega temeljita analiza prvega stavka člena 52(5) potrjuje, da se določba nanaša na *normativne* ukrepe za izvajanje „načel“ s posledicami, ki jih podrobneje pojasnujem v nadaljevanju.

62. Prvi stavek omenjenega odstavka 5 namreč določa, da se „načela“ iz Listine lahko „izvajajo“ z akti Unije in držav članic. Te akte za izvajanje je treba razumeti kot takšne, ki zahtevajo normativno konkretizacijo, katere cilj ni nič drugega kot „načelu“ podeliti zadostno vsebino, tako da lahko to pridobi samostojno vsebino in nazadnje postane pravica, ki jo je mogoče sodno priznati. Določbe ni mogoče razumeti drugače, saj zadolžitev ni naslovljena le na izvršilno oblast, temveč tudi na zakonodajalca. Zato določba, ko se nanaša na „izvajanje“, namiguje predvsem na *posebej normativno* izvajanje.

63. Če grem korak dalje, menim, da je treba znotraj aktov za normativno izvajanje, na katere se nanaša prvi stavek člena 52(5) Listine, ugotoviti prisotnost nekaterih določb, za katere je mogoče dejati, da *bistveno in neposredno konkretizirajo vsebino „načela“*. To razlikovanje je bistveno, saj bi sicer na tako širokih področjih, kot so socialna politika, okolje ali varstvo potrošnikov, „izvajanje načela“ zajemalo nič manj kot celotno vejo pravnega reda, kot je na primer celotno socialno pravo, okoljsko pravo ali pravo varstva potrošnikov. Ta posledica bi povzročila, da bi naloga, ki jo Listina zaupa „načelom“ kot merilom za razlago, in nadzor nad veljavnostjo aktov, postala odvečna in moteča, saj bi bila nemogoča.

64. Pri takšnem razlikovanju med akti za bistveno in neposredno konkretizacijo vsebine „načel“ in ostalimi akti, tako normativnimi kot akti za posamično izvajanje, gre torej za ohranitev *effet utile* tako „načel“, vsebovanih v Listini, kot cilja, ki mu sledi člen 52(5), ki ni nič drugega kot zagotoviti varstvo, čeprav omejeno, tistih določb Listine, ki terjajo normativno posredovanje.

65. Prav člen 3(1) Direktive 2002/14 je dober primer za to, kar sem ravnokar opredelil kot akte za bistveno in neposredno konkretizacijo „načela“. Navedeni člen, kot izhaja iz njegovega naslova, določa „področje uporabe“ pravic, opredeljenih v Direktivi 2002/14. Naslov Direktive 2002/14 pa je tudi upošteven za namene obravnavane zadeve, saj kaže, da je predmet te direktive „določit[e]v splošnega okvira za obveščanje in posvetovanje z delavci v Evropski skupnosti“, kar do potankosti sovпада s členom 27 Listine.

66. V tem okviru člen 3(1) Direktive 2002/14 ponuja določitev, ki je bistvena in neposredna z vidika vsebine „načela“: osebno področje uporabe pravice do obveščeniosti in posvetovanja. Odveč je navesti, da je določitev statusa subjekta pravice bistvena premisa za izvajanje te pravice, na podlagi te določitve pa je mogoče opredeliti posebno varstvo, ki ga želi zagotoviti Listina. V tem smislu je treba na člen 3(1) Direktive gledati kot na primer bistvene in neposredne konkretizacije člena 27 Listine, ki ga je zato mogoče vključiti v iztožljivo vsebino tega člena, kot bom v nadaljevanju razložil.

b) Razsežnost „sklicevanja na načelo“ (drugi stavek člena 52(5) Listine)

67. Drugi stavek tolikokrat navedenega člena 52(5) Listine določa, da se sme na „načela“ „pred sodišči sklicevati samo pri razlagi teh aktov in pri odločanju o njihovi zakonitosti“. Ta določba vsebuje dva vidika, ki ju je treba zdaj izpostaviti, implicitni in eksplicitni vidik, pri čemer prvonavedeni za razliko od drugonavedenega ne povzroča večjih težav pri razlagi.

68. Kar zadeva prvonavedeni vidik, je iz besedila člena 52(5) Listine očitno, da je z njim implicitno, vendar nedvoumno izključena možnost neposrednega sklicevanja na neko „načelo“, da bi se na njegovem temelju uveljavljala subjektivna pravica.³¹ Zato Listina iztožljivost „načel“ omejuje na razsežnost – če se tako izrazim – očiščeno predpisov in aktov, in sicer z merilom, ki je vključeno z dobesedno navedbo „načela“ v Listini in aktov za bistveno in neposredno konkretizacijo.

69. Predmet eksplicitnega vidika, ki je glede razlage občutljivejši, so „akti“, na katere se določba nanaša. Če bi se namreč navedba „njihovi“ nanašala le na normativne izvedbene akte, ki načelo napolnijo z vsebino, bi se znašli v „začaranem krogu“: ti normativni izvedbeni akti za izvajanje bi se morali presojati glede na načelo, katerega vsebina – kot določa člen 27 Listine – je prav tista, ki jo prejme od teh normativnih izvedbenih aktov.

70. Torej je nujno šteti, da je področje aktov, glede katerih sta v skladu z drugim stavkom člena 52(5) dopustna razlaga in odločanje, drugačno in širše od aktov za normativno konkretizacijo. Natančneje, pred sodišči se bo, skupaj z ostalimi izvedbenimi akti, mogoče sklicevati na tiste izvedbene akte, ki presegajo bistveno in neposredno konkretizacijo „načela“. V nasprotnem primeru bi polni učinek člena 27 in njegovo sodno jamstvo iz drugega stavka člena 52(5) Listine, izgubila.

71. Zato z vidika povezanega razumevanja prvega in drugega stavka člena 52(5) Listine menim, da je značilna naloga aktov, ki sem jih poimenoval akti za bistveno in neposredno konkretizacijo „načela“, vključitev v merilo za veljavnost ostalih aktov, ki izvajajo navedeno „načelo“ v smislu navedenega stavka. In glede na to merilo, sestavljeno iz besedila „načela“ in aktov za bistveno in neposredno konkretizacijo tega načela, bo treba presojati veljavnost preostalih aktov za izvajanje.

72. Tako je na primer akt, o zakonitosti katerega se lahko odloča v skladu z drugim stavkom člena 52(5) Listine, tisti akt, ki je predmet drugega vprašanja Cour de cassation: člen L. 1111.3(4) francoskega delovnopravnega zakonika, torej predpis, ki je del ureditve za izračun števila zaposlenih v podjetju za namene predstavnštva delavcev. To predstavnštvo deluje kot kanal za prenos pravice delavcev do obveščeniosti in posvetovanja, zaradi česar je pomemben element pri formulaciji in praktičnem izvajanju „načela“ iz člena 27 Listine. Predpis, ki iz izračuna števila zaposlenih izključuje neko kategorijo delavcev, je predpis, ki jasno lahko krši vsebino „načela“, vključno z vsebino, opredeljeno v aktih za bistveno in neposredno izvajanje/konkretizacijo.

31 — V tem smislu pripravljala dela za Listino potrjujejo, da člani Konvencije nikoli niso izločili iztožljivosti aktov glede na načela, vendar vedno ob razumevanju, da se bo sodni nadzor nanašal na abstraktno presojo aktov in ne na jamstvo pravic, kot pojasnjujeta Braibant, G., *La Charte* [...], navedeno v opombi 14, str. 46, in drugi član Konvencije, Lord Goldsmith, „A Charter of Rights, Freedoms and Principles“, *Common Market Law Review*, 38 2001, str. 1212 in 1213. Na podlagi pripravljanih del in besedila člena 52(5) njegovo nalogo objektivnega nadzora zagovarja tudi Ladenburger, C., „Protection of Fundamental Rights post-Lisbon – The interaction between the Charter of Fundamental Rights, the European Convention of Human Rights and National Constitutions“ – Institutional Report, FIDE 2012, str. 33: „only one point is clear: Article 52(5) 2nd sentence does not exclude any justiciability of principles“.

c) To, da ima akt za bistveno in neposredno konkretizacijo „načela“ naravo direktive

73. V primeru, ki ga je Cour de cassation predložilo v presojo, je konkretizacija pravice delavcev do obveščenosti in posvetovanja z njimi poleg tega zajeta v direktivi. Glede na značaj spora med posamezniki, ki ga ima obravnavani primer, se zaradi te okoliščine postavlja vprašanje, ali lahko navedena narava predpisa za konkretizacijo – konkretno, njegove omejene možnosti horizontalnega učinka – pomeni bistveno nerešljivo oviro za vse, kar sem do sedaj predlagal. Skušal bom pokazati, da po mojem mnenju ni tako.

74. Čeprav navedena določba Listine zahteva sodelovanje zakonodajalca Unije, to ne pomeni, da navedeno sodelovanje vključuje neomejen prenos v korist zakonodajne oblasti, zlasti kadar lahko takšen prenos izkrivi pomen drugega stavka člena 52(5) Listine. Do tega bi prišlo, če bi zakonodajalec, s tem ko bi izbral, da bo zakonodajni predpis direktiva, posameznike v sporih *inter privatos* prikrajšal za sodni nadzor nad veljavnostjo, ki jim ga zagotavlja Listina.

75. Kljub temu ni mogoče prezreti, da mora biti ta sklep v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča, v skladu s katero se na direktive v sporih med posamezniki ni mogoče sklicevati, razen za namene razlage.³² Menim, da to ni nemogoče, prav tako pa tudi menim, da moj predlog povzroča – kot je v zvezi s tem vprašanjem navedla Zvezna republika Nemčija v svojih pisnih stališčih – pravno negotovost.

76. Določba ali določbe direktive, ki hipotetično lahko bistveno in neposredno konkretizirajo vsebino „načela“, ne bodo prav številne, temveč povsem nasprotno. V tem smislu menim, da je mogoče sprejeti precej strogo razlago tovrstnih določb, tako da je rezultat popolnoma sprejemljiv za ureditev normative kategorije, v katero se uvrščajo, to je direktive. Z drugimi besedami, bistvena in neposredna konkretizacija neke določbe Listine je naloga, ki jo je treba razumeti kot *ad hoc* in vsekakor „posamično opredeljivo“. Vsekakor bodo količinsko zelo *ad hoc* določbe direktive, ki opravljajo to nalogo, tako da mora biti stalna in ustaljena sodna praksa s tega občutljivega področja sposobna ostati nespremenjena glede na skoraj vse določbe, vsebovane v sedanjih in bodočih direktivah.

77. Nazadnje menim, da je moj predlog v zvezi s tem občutljivim vprašanjem v skladu z razvojem sodne prakse Sodišča, ki je v sporih *inter privatos* – prav tako zelo specifično – dopustilo objektivni nadzor nad zakonitostjo nacionalnih aktov glede na direktive. Ne da bi se moral do tega vprašanja dalje opredeliti, gre rešitev, ki jo tu predlagam, daleč od tega, da bi pomenila preobrat v sodni praksi Sodišča, nasprotno, po poti, ki so jo začrtale že sodbe CIA Security, Mangold ali Küçükdeveci,³³ če navedem le najpomembnejše.³⁴

78. Še zadnje pomembno pojasnilo: tukaj predlagana rešitev ne sme povzročiti položaja pravne negotovosti. Prej nasprotno, kar bi lahko povzročilo negotovost, je možnost, da bi zakonodajalec enostransko spremenil učinek splošnih določb Listine. Postopek konkretizacije vsebine „načel“ je del prve faze konsolidacije Listine, do česar pride povsem naravno v prvih letih obstoja neke deklaracije pravic v ustavnem redu. Navedena vsebina sčasoma postane konsolidirana in razmejuje iztožljivost

32 — Glej med drugimi predvsem sodbe z dne 26. februarja 1986 v zadevi Marshall (152/84, Recueil, str. 723), z dne 12. julija 1990 v zadevi Foster in drugi (C-188/89, Recueil, str. I-3313), z dne 14. julija 1994 v zadevi Faccini Dori (C-91/92, Recueil, str. I-3325), z dne 7. marca 1996 v zadevi El Corte Inglés (C-192/94, Recueil, str. I-1281), z dne 14. septembra 2000 v zadevi Collino in Chiappero (C-343/98, Recueil, str. I-6659), z dne 5. oktobra 2004 v združenih zadevah Pfeiffer in drugi (od C-397/01 do C-403/01, ZOdl., str. I-8835) in zgoraj navedena sodba Dominguez. Glej v zvezi z razvojem te sodne prakse med drugim De Witte, B., „Direct effect, primacy and the nature of the legal order“, v Craig, P., in De Búrca, G., *The Evolution of EU Law*, 2. izd., Oxford University Press, Oxford, 2011, str. od 329 do 340; Simon, D., „L’invocabilité des directives dans les litiges horizontaux: confirmation ou infléchissement?“, *Europe* št. 3, marec 2010, in Dougan, M., „When Worlds Collide: Competing Visions of the Relationship Between Direct Effect and Supremacy“, 44, *Common Market Law Review*, 2007.

33 — Sodbe z dne 30. aprila 1996 v zadevi CIA Security Internacional (C-194/94, Recueil, str. I-2201), z dne 22. novembra 2005 v zadevi Mangold (C-144/04, ZOdl., str. I-9981) in z dne 19. januarja 2010 v zadevi Küçükdeveci (C-555/07, ZOdl., str. I-365).

34 — V zvezi s tem vprašanjem se sklicujem na sklepne predloge generalnega pravobranilca Y. Bota, predstavljene v zgoraj navedeni zadevi Küçükdeveci, zlasti točko 68 in nasl.

„načel“ iz Listine ter tako javnim oblastem kot državljanom kaže vrsto nadzora, ki ga lahko izvajajo sodišča, in s kakšnimi omejitvami. Ta rešitev lahko le prispeva k okrepitvi pravne varnosti pri izvajanju instrumenta, osrednjega za pravni red Unije, kot je Listina, in zlasti „načel“, navedenih v členu 52(5) te listine.

79. Ob navedenem ni mogoče zanikati, da bo v primeru spora med posamezniki, čeprav se sodišče omeji zgolj na to, da nezakoniti akt razveljavi ali ga ne uporabi, vedno obstajala ena stranka, ki se ji bo naložila obveznost, ki je sprva ni imela namena prevzeti. Kljub temu in kot je zatrjeval zastopnik CGT na obravnavi, posameznik, ki zaradi nepredvidenega prevzema obveznosti – obveznosti, ki nenadoma nastane zaradi nezakonitega ravnanja države članice – utrpi škodo, bo od te države vedno lahko uveljavljal odškodnino iz naslova navedene nezakonitosti. Res je, da je bila tožba za uveljavljanje odgovornosti držav članic zaradi kršitve prava Unije prvotno zasnovana za varstvo tistih, ki uveljavljajo neko pravico pred nacionalnimi sodišči.³⁵ Kljub temu je v primeru, kakršen je obravnavani in v katerem je določba Unije „načelo“ iz Listine, katerega vsebina je bila kršena z aktom, katerega zakonitost se obravnava v sporu med posamezniki, razumljivo, da breme odškodninske tožbe nosi tisti, ki je imel korist od nezakonitega ravnanja, ne pa imetnik pravice, ki je nastala pri konkretizaciji vsebine „načela“.

80. Zato – kot sklep – na podlagi drugega stavka člena 52(5) Listine menim, da se je na člen 27 Listine, ki je bistveno in neposredno konkretiziran s členom 3(1) Direktive 2002/14, mogoče sklicevati v sporu med posamezniki z morebitnimi posledicami neuporabe nacionalne zakonodaje.

B – Drugo vprašanje za predhodno odločanje

81. Cour de cassation z drugim vprašanjem, ki je umeščeno v kontekst izvajanja predhodno opisane ureditve iztožljivosti, neposredno sprašuje o skladnosti ureditve, kakršna je določena v členu L. 1111-3 francoskega delovnopravnega zakonika, s pravom Unije, v tem primeru s členom 27 Listine, kot je konkretiziran s členom 3(1) Direktive 2002/14. V skladu s to določbo so iz izračuna števila zaposlenih v podjetju za namene določitve števila delavcev, ki se z zakonom zahteva za ustanovitev predstavniških teles, med drugim izključeni delavci, ki so imetniki tako imenovanih „uvajalnih pogodb“, „mentorskih pogodb“ in „pogodb o poklicnem usposabljanju“.

82. Čeprav se vprašanje na splošno nanaša na tri kategorije izključenih pogodb, je iz spisa razvidno, da je tožeča stranka, AMS, sklenila med 120 in 170 „mentorskih pogodb“, ne da bi bilo razvidno, da so bile sklenjene „uvajalne pogodbe“ ali „pogodbe o poklicnem usposabljanju“. Zato se mora odgovor, ki ga je treba podati – razen če predložitveno sodišče ne dokaže nasprotno – nanašati izključno na skladnost izključitve „mentorskih pogodb“, določene v členu L. 1111-3(4), z Direktivo 2002/14.

83. V zvezi s tem vprašanjem so podale svoje mnenje le Francoska republika, CGT in Komisija. Po mnenju Francoske republike posebna narava izključenih pogodb, med katerimi so „mentorske pogodbe“, upravičuje omejitev obsega člena 27 Listine, konkretiziranega z Direktivo 2002/14. Ker gre za pogodbe, namenjene vključevanju na trg dela, in ne za pogodbe, ki delavca zavezujejo v okviru običajnega delovnega razmerja, naj cilji člena 27 [Listine] in Direktive 2002/14 s to izključitvijo ne bi bili obiti. Francoska republika se sklicuje na člen 52(1) Listine, v skladu s katerim je uresničevanje pravic in svoboščin lahko predmet omejitev, če so te v skladu z načelom sorazmernosti.

35 — Glej med drugim sodbe z dne 19. novembra 1991 v združenih zadevah Francovich in drugi (C-6/90 in C-9/90, Recueil, str. I-5357, točka 35), z dne 5. marca 1996 v zadevi Brasserie du pêcheur in Factortame (C-46/93 in C-48/93, Recueil, str. I-1029, točka 31), z dne 26. marca 1996 v zadevi British Telecommunications (C-392/93, Recueil, str. I-1631, točka 38), z dne 23. maja 1996 v zadevi Hedley Lomas (C-5/94, Recueil, str. I-2553, točka 24), z dne 8. oktobra 1996 v združenih zadevah Dillenkofer in drugi (C-178/94, C-179/94 in od C-188/94 do C-190/94, Recueil, str. I-4845, točka 20) in z dne 2. aprila 1998 v zadevi Norbrook Laboratories (C-127/95, Recueil, str. I-1531, točka 106).

84. CGT pa svoje argumente osredotoča na sodbo Sodišča v zadevi *Confédération générale du travail in drugi* (v nadaljevanju: CGT).³⁶ Ta sodba je Sodišču omogočila, da prvič poda svoje stališče v zvezi z Direktivo 2002/14, in sicer ravno v zadevi, ki je izhajala iz Francoske republike in v kateri je bila sporna izključitev kategorije delavcev, dokler ti niso dosegli neke starosti. Po mnenju CGT to, da je Sodišče odločilo, da je bila navedena izključitev v nasprotju z Direktivo 2002/14, potrjuje, da gre v obravnavani zadevi, kjer gre znova za izključitev neke kategorije delavcev, za kršitev navedene direktive. Komisija se strinja z argumenti CGT in Sodišču prav tako predlaga, naj Direktivo 2002/14 razlaga tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, ki je sporna v obravnavanem primeru.

85. Namreč, kot pravilno poudarjata CGT in Komisija, sodba, izdana v zadevi CGT, daje pojasnila za odgovor na drugo vprašanje za predhodno odločanje. V navedeni zadevi je CGT pri francoskem državnem svetu izpodbijala nacionalni predpis, s katerim je bila vključitev neke kategorije delavcev v izračun števila zaposlenih v podjetju odložena do trenutka, ko so dosegli neko starost. Sodišče je sledilo predlogu generalnega pravobranilca P. Mengozzija in zavrnilo, da bi zakasnitev pri izračunu, ki temelji na starosti, pomenila kaj drugega kot izključitev iz izračuna.³⁷ Francoska ureditev ni v celoti izključevala skupine delavcev, temveč jo je izključevala, dokler ti delavci niso dosegli neke starosti. Sodišče, ki je odločalo pred začetkom veljavnosti Listine, je kljub temu menilo, da navedena zakasnitev pomeni izključitev, saj je prispevala k temu, da se pravicom, zagotovljenim z Direktivo 2002/14, „odvzame bistvo, navedeni direktivi pa tako polni učinek“.³⁸

86. Res je, da drugi pododstavek člena 3(1) Direktive 2002/14 določa, da države članice določijo način za izračunavanje praga delavcev. Vendar je Sodišče menilo, da izključitev kategorije delavcev ni bila preprost izračun, temveč enostranska ponovna razlaga pojma „delavec“. Tako Sodišče meni, da „čeprav navedena direktiva državam članicam ne predpisuje, kako naj pri izračunu praga zaposlenih delavcev upoštevajo delavce, ki spadajo na njeno področje uporabe, kljub temu *predpisuje, da jih morajo upoštevati*.“³⁹

87. Zato je treba člen 27 Listine, ki je bistveno in neposredno konkretiziran s členom 3(1), drugi pododstavek, Direktive 2002/14, glede na sodbo CGT razlagati tako, da državam članicam dopušča določiti načine za izračun števila zaposlenih, vendar to nikakor ne zajema možnosti, da se nek delavec izključi iz navedenega izračuna. To je tako – enako kot v zadevi CGT – celo v primeru, če je izključitev le začasna.

88. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča morajo nacionalna sodišča pri uporabi domačega prava to pravo razlagati čim bolj ob upoštevanju besedila in namena zadevne direktive, da se doseže rezultat, določen v njej. In kot je tudi znano, ima to načelo skladne razlage nacionalnega prava nekatere meje.⁴⁰ Tako je obveznost nacionalnega sodišča, da pri razlagi in uporabi upoštevni določb nacionalnega prava kot izhodišče uporabi vsebino direktive, omejena s splošnimi pravnimi načeli in ne more niti podlaga za razlago *contra legem* nacionalnega prava.⁴¹

89. Ali obstaja možnost opraviti skladno razlago, je izključna presoja predložitvenega sodišča, saj to zahteva razlago nacionalnega prava v njegovem polnem obsegu, za kar Sodišče očitno ni pristojno.

36 — Sodba z dne 18. januarja 2007 (C-385/05, ZOdl., str. I-611).

37 — Zgoraj navedena sodba CGT (točka 38), v kateri se sklicuje na sklepne predloge generalnega pravobranilca v tej zadevi, natančneje na točko 28 teh predlogov.

38 — Zgoraj navedena sodba CGT (točka 38).

39 — Zgoraj navedena sodba CGT (točka 34), moj poudarek.

40 — Glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Pfeiffer in drugi (točka 114); sodbo z dne 23. aprila 2009 v združenih zadevah Angelidaki in drugi (od C-378/07 do C-380/07, ZOdl., str. I-3071, točki 197 in 198); zgoraj navedeni sodbi Kücükdeveci (točka 48) in Dominguez (točka 24).

41 — Glej sodbo z dne 15. aprila 2008 v zadevi Impact (C-268/06, ZOdl., str. I-2483, točka 100) in zgoraj navedeno sodbo Angelidaki in drugi (točka 199).

90. Vendar pa je res, da Cour de cassation pri tem, ko Sodišče prosi za mnenje glede možnosti sklicevanja na člen 27, ki je konkretiziran s členom 3(1) Direktive 2002/14, podaja ravno stališče, da če bi se potrdila razlaga, kakršna je predlagana v točki 85 teh sklepnih predlogov, ne bi bilo mogoče opraviti skladne razlage. Cour de cassation se dobro zaveda te težave, saj ni prvič, da se to sodišče sooča s tem vprašanjem in v zvezi s tem predlaga vprašanje. Poleg tega ne bi bilo smiselno spraševati se o možnosti sklicevanja na navedene določbe Unije v kontekstu, kakršen je ta v obravnavanem primeru, če bi bilo Cour de cassation prepričano, da je mogoče opraviti skladno razlago.

91. Isti sklep je sprejela tudi vlada Francoske republike, tako v svojih pisnih kot ustnih stališčih. Agentka francoske vlade je, ko ji je bilo izrecno postavljeno to vprašanje, priznala, da ni možno opraviti razlage francoskega prava, ki bi lahko zagotovila spoštovanje prava Unije, ki se predlaga v točki 85 teh sklepnih predlogov, niti ob upoštevanju določb delovnega prava, ki v izjemnih primerih dopuščajo odstopiti od zakonskih določb s kolektivno pogodbo.

92. Po mnenju francoske vlade bi bila za to, da bi bilo mogoče opraviti razlago člena L. 1111-3(4), ki bi bila v skladu s členom 27 Listine, ki je konkretiziran s členom 3(1) Direktive 2002/14, potrebna „izjema od izjeme“, kar v obravnavanem primeru ni podano. Agentka je na obravnavi, potem ko ji je bilo postavljeno vprašanje glede možnosti, ali bi navedena „izjema od izjeme“ lahko bila prisotna v členu 2251-1 francoskega delovnopravnega zakonika, poudarila, da se navedena določba nanaša le na ukrepe, dogovorjene s kolektivno pogodbo, za kar v obravnavanem primeru ne gre.

93. Poleg navedenega je treba tudi spomniti, da je Sodišče, kadar se nacionalno sodišče (ki je poleg tega najvišji razlagalec nacionalnega prava) in vlada iste države članice strinjata, da notranji pravni red ne dopušča razlage v skladu s pravom Unije, ob upoštevanju načela lojalnega sodelovanja⁴² dolžno sprejeti to presojo in odgovoriti na posebno vprašanje, ki mu je bilo predloženo. V nasprotnem primeru ne bi bil vprašljiv le duh sodelovanja med sodišči, ki vlada mehanizmu predhodnega odločanja iz člena 267 PDEU, temveč tudi polni učinek navedenega postopka.

94. Glede na navedeno in zaradi nemožnosti opraviti razlago, ki bi notranji pravni red uskladila z določbo člena 27 Listine, ki je konkretiziran s členom 3(1) Direktive 2002/14, preostane le preveriti, ali izključitve iz člena L. 1111-3 in zlasti tista, ki se nanaša na „mentorske pogodbe“, nasprotujejo določbam člena 3(1), drugi pododstavek Direktive 2002/14.

95. V tem smislu, in če povzamem sklep Sodišča v zadevi CGT, če je začasno izvzetje, kakršno je bilo obravnavano v navedeni zadevi, kršilo omenjeno direktivo, potem je treba *a fortiori* sprejeti isti sklep glede popolnega in neomejenega izvzetja. Poleg tega to, da „mentorska pogodba“ služi cilju vključitve na trg dela, nikakor ne omaja tega sklepa, saj ni v nobenem trenutku sporno, da ima delavec, ki je imetnik navedene pogodbe, status „delavca“ v smislu člena 27 Listine, kot ga konkretizira Direktiva 2002/14.

96. Poleg tega, kar zadeva argument Francoske republike v zvezi s posebno naravo „mentorskih pogodb“ in njihovo upravičitev v splošnem interesu, je Sodišče na podoben argument odgovorilo v navedeni sodbi CGT, kjer je menilo, da upravičitev izvzetja ne bi bila skladna s členom 11(1) Direktive 2002/14, ki določa, da morajo države članice sprejeti vse potrebne ukrepe, s katerimi lahko kadar koli zagotovijo cilje, ki jih nalaga navedena direktiva.⁴³ V obravnavani zadevi, v kateri je poleg tega sporna popolna in časovno neomejena izključitev kategorije delavcev, bi bilo težko odgovoriti drugače.

42 — Načelo, določeno v členu 4 PEU, ki ga je mogoče zahtevati tako od držav članic kot od Unije (glej v primeru lojalnega sodelovanja Unije v razmerju do držav sodbi z dne 10. februarja 1983 v zadevi Luksemburg proti Parlamentu, 230/81, Recueil, str. 255, točka 38, in z dne 22. oktobra 2002 v zadevi Roquette Frères, C-94/00, Recueil, str. I-9011, točka 31, ter sklep z dne 13. julija 1990 v zadevi Zwartveld in drugi, C-2/88 Imm, ZOdl., str. I-3365, točka 17).

43 — Zgoraj navedena sodba CGT (točka 40).

97. Zato kot odgovor na drugo vprašanje Sodišču predlagam, naj člen 27 Listine, ki je bistveno in neposredno konkretiziran s členom 3(1) Direktive 2002/14, zaradi nemožnosti opraviti skladno razlago nacionalnega pravnega reda razlaga tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, ki neko kategorijo delavcev, natančneje imetnike „mentorskih pogodb“, za namene navedene določbe izključuje iz izračuna števila zaposlenih delavcev.

V – Predlog

98. Ob upoštevanju zgoraj navedenih utemeljitev Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je predložilo Cour de cassation, odgovori tako:

1. Na člen 27 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, ki je bistveno in neposredno konkretiziran s členom 3(1) Direktive 2002/14/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. marca 2002 o določitvi splošnega okvira za obveščanje in posvetovanje z delavci v Evropski skupnosti, se je mogoče sklicevati v sporu med posamezniki, in z morebitnimi posledicami, ki jih ima to lahko za (ne)uporabo nacionalne zakonodaje.
2. Člen 27 Listine, ki je bistveno in neposredno konkretiziran s členom 3(1) Direktive 2002/14, je treba zaradi nemožnosti opraviti skladno razlago nacionalnega prava razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, ki neko kategorijo delavcev, natančneje imetnike „mentorskih pogodb“, za namene navedene določbe izključuje iz izračuna števila zaposlenih delavcev, s čimer je nacionalnemu sodišču na podlagi člena 52(5) Listine omogočeno, da nacionalnih določb, ki so v nasprotju z navedenimi določbami prava Unije, ne uporabi.