



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
PEDRO CRUZ VILLALÓN
föredraget den 18 juli 2013¹

Mål C-176/12

**Association de médiation sociale
mot
Union locale des syndicats CGT
Hichem Laboubi
Union départementale CGT des Bouche-du-Rhône
Confédération générale du travail (CGT)**

(begäran om förhandsavgörande från Cour de cassation (Frankrike))

”Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna — Artikel 27 — Arbetstagares rätt till information och samråd inom företaget — Direktiv 2002/14/EG — Nationell bestämmelse som undantar vissa kategorier av arbetstagare från rätten att utse företrädare i företaget — De grundläggande rättigheternas effekt i förhållanden mellan enskilda — En grundläggande rättighet i stadgan som anses vara en ’princip’ — Artikel 51.1 i stadgan — Artikel 52.5 i stadgan — Möjligheterna att åberopa en ’princip’ i en tvist mellan enskilda — Unionsakter där en ’princip’ genomförs/preciseras på ett grundläggande och omedelbart sätt — Genomförande/precisering genom ett direktiv — Den nationella domstolens skyldighet att inte tillämpa nationella bestämmelser som strider mot akter där innehållet i en ’princip’ preciseras på ett grundläggande och omedelbart sätt — Konform tolkning av nationell rätt — Gränser”

1. Mycket enkelt uttryckt undrar Cour de Cassation huruvida Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, när dess innehåll har preciserats i ett direktiv, i princip kan åberopas i förhållanden mellan enskilda. För det fall denna fråga ska besvaras jakande ställer den hänskjutande domstolen en mycket konkretare fråga, för vilken domstolen har en praxis som avsevärt underlättar dess uppgift. Jag ska dock börja med att behandla den principiella frågan.

2. Detta mål har föranletts av att Cour de cassation hyser tvivel om huruvida en nationell bestämmelse är förenlig med arbetstagares rätt till information och samråd, så som den har preciserats i direktiv 2002/14/EG om inrättande av en allmän ram för information till och samråd med arbetstagare i Europeiska gemenskapen.² Genom nämnda direktiv genomfördes denna rättighet som nu föreskrivs i artikel 27 i stadgan. Det måste emellertid klarläggas huruvida den är att betrakta som en ”rättighet” eller som en ”princip”, i den mening som avses i de allmänna bestämmelserna i stadgan (artiklarna 51.1 och 52.5). Det bör vidare påpekas att Cour de cassations frågor har föranletts av en tvist mellan en facklig organisation och en arbetsgivare, vilket gör att den hänskjutande domstolen undrar huruvida denna rättighet och dess precisering i direktiv 2002/14 har effekt i förhållanden mellan enskilda.

¹ — Originalspråk: spanska.

² — Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/14/EG av den 11 mars 2002 om inrättande av en allmän ram för information till och samråd med arbetstagare i Europeiska gemenskapen (EGT L 80, s. 29).

3. Denna kortfattade beskrivning av målet visar att domstolen ska uttala sig om flera olika frågor som uppenbart är av konstitutionell betydelse.

4. Den första av dessa frågor, betraktade i en logisk ordning, är av synnerligen generell karaktär och behandlas inte uttryckligen i stadgan. Den handlar om huruvida de grundläggande rättigheterna har effekt i förhållanden mellan enskilda ("horisontell" effekt) och vilken räckvidd de eventuellt har när det gäller den rättighet som är i fråga i förevarande mål.

5. Detta skulle dessutom kunna vara första gången som domstolen ges möjlighet att generellt och specifikt pröva en fråga som knappast har preciserats i stadgan eller i förklaringarna till den. Det handlar om skillnaden mellan "rättigheter" och "principer", som aviseras i artikel 51.1 och utvecklas i artikel 52.5 i stadgan, och skillnaden i hur dessa kategorier ska behandlas.

6. Här ges domstolen dessutom tillfälle att för första gången pröva den synnerligen komplicerade artikel 52.5 i stadgan. Närmare bestämt aktualiseras frågan om "genomförandet" av "principerna", som en förutsättning för att de ska få verkan. Samtidigt väcks frågan om räckvidden av det rättsliga skyddet av dessa "principer", i den mening som avses i artikel 52.5 andra meningen.

7. Om domstolen godtar det resonemang som jag föreslår nedan ska den avslutningsvis pröva den fråga från Cour de cassation som kanske är vanskligast att besvara, nämligen vilka konsekvenser det får om parterna i tvisten är två enskilda och den unionsakt där "principen" på ett omedelbart sätt genomförs och preciserats är ett direktiv. I denna sista fråga uppmärksammas åter gränserna för ett direktivs direkta horisontella effekt, vilket innebär att vi i förevarande mål i slutändan oundvikligen hamnar i kölvattnet efter bland annat domarna i målen Mangold och Küçükdeveci.

I – Tillämpliga bestämmelser

A – Unionsrätten

8. I artikel 27 i stadgan föreskrivs, såsom anges i rubriken, arbetstagares rätt till information och samråd inom företaget. Artikelns lydelse:

"Arbetstagarna eller deras representanter ska på lämpliga nivåer garanteras rätt till information och samråd vid lämplig tidpunkt, i de fall och på de villkor som föreskrivs i unionsrätten samt i nationell lagstiftning och praxis."

9. I artiklarna 51.1 och 52.5 i stadgan beskrivs skillnaden mellan "rättigheter" och "principer" på följande sätt:

"Artikel 51

Tillämpningsområde

1. Bestämmelserna i denna stadga riktar sig, med beaktande av subsidiaritetsprincipen, till unionens institutioner, organ och byråer samt till medlemsstaterna endast när dessa tillämpar unionsrätten. Institutionerna, organen, byråerna och medlemsstaterna ska därför respektera rättigheterna, iaktta principerna och främja tillämpningen av dem i enlighet med sina respektive befogenheter och under iakttagande av gränserna för unionens befogenheter enligt fördragen.

...Artikel 52 Rättigheternas och principernas räckvidd och tolkning

5. De bestämmelser i denna stadga som innehåller principer får genomföras genom lagstiftningsakter och verkställighetsakter som beslutas av unionens institutioner, organ och byråer och genom medlemsstaternas akter när de vid utövandet av sina respektive befogenheter genomför unionsrätten. De får prövas i domstol endast när det är fråga om tolkningen av sådana akter och prövningen av deras laglighet.”

10. Artikel 2 i direktiv 2002/14 om inrättande av en allmän ram för information till och samråd med arbetstagare i unionen, innehåller ett antal definitioner, bland annat av begreppet arbetstagare. Artikel 2 d har följande lydelse:

”arbetstagare: varje person som i den berörda medlemsstaten åtnjuter skydd som arbetstagare inom ramen för den nationella arbetslagstiftningen och enligt nationell praxis,”

11. Räckvidden av direktiv 2002/14 beskrivs på följande sätt i artikel 3:

”Räckvidd

1. I enlighet med medlemsstaternas val skall detta direktiv tillämpas på

- a) företag som i en medlemsstat sysselsätter minst 50 arbetstagare, eller
- b) driftställen som i en medlemsstat sysselsätter minst 20 arbetstagare.

Medlemsstaterna skall själva besluta om hur tröskelvärdena för anställda arbetstagare skall beräknas.

2. I enlighet med principerna och målen i detta direktiv får medlemsstaterna fastställa särskilda bestämmelser, som skall tillämpas på företag eller driftställen som direkt och huvudsakligen ägnar sig åt politik, yrkessammanslutningars verksamhet, religiös verksamhet, välgörenhet, utbildning, vetenskap, konst, information eller opinionsbildning, under förutsättning att sådana bestämmelser redan förekommer i nationell lagstiftning vid det datum då detta direktiv träder i kraft.

3. Medlemsstaterna får göra undantag från detta direktiv genom särskilda bestämmelser för besättningar på fartyg som trafikerar öppet hav.”

12. Direktiv 2002/14 trädde i kraft den 23 mars 2002. Fristen för att införliva direktivet löpte ut den 23 mars 2005.

B – Nationell rätt

13. I artikel L. 1111-3 i lagen om arbete (code du travail) föreskrivs följande undantag från det allmänna systemet för beräkning av personalstyrkan:

”Följande kategorier av anställda undantas vid beräkningen av personalstyrkan:

1. Lärlingar.
2. Personer som anställts inom ramen för ett sysselsättningsinitiativavtal, under överenskommelsens löptid enligt artikel L. 5134-66.
3. [upphävd]
4. Personer som anställts inom ramen för ett avtal om arbete under handledning, under överenskommelsens löptid.

5. [upphävd]
6. Personer som anställts inom ramen för ett avtal för förvärvande av yrkesmässiga kvalifikationer, vid en visstidsanställning fram till den frist som föreskrivs i avtalet eller, vid en tillsvidareanställning, tills kvalifikationerna har förvärvats.

...

De angivna kategorierna av anställda ska emellertid räknas in vid tillämpning av lagbestämmelserna rörande tariffer för risker i arbetslivet och för arbetssjukdomar.”

II – Bakgrund och målet vid den nationella domstolen

14. Association de Médiation Sociale (nedan kallad AMS) är en privaträttslig sammanslutning utan vinstsyfte som omfattas av 1901 års franska lag om föreningar. AMS främsta syfte är att förebygga brottslighet i Marseilles tätort. För detta ändamål bedriver AMS verksamhet i form av social och arbetsbaserad medling, vilken bygger på att ungdomar anställs inom ramen för ”avtal om arbete under handledning”, för att sedan lotsas vidare till mer stadigvarande förvärvsverksamhet och social verksamhet. Avsikten med dessa avtal är att särskilt utsatta personer ska kunna komma tillbaka till arbetsmarknaden och återanpassas till samhället. När talan väcktes i förevarande mål hade AMS ingått mellan 120 och 170 ”avtal om arbete under handledning”.

15. AMS är som nämnts en privaträttslig sammanslutning utan vinstsyfte, men den sponsras av olika regionala och kommunala institutioner och får stöd av andra lokala företrädare för samhället med privaträttslig ställning.

16. För att kunna bedriva sin verksamhet har AMS egen tillsvidareanställd personal. Det handlar om totalt åtta anställda. Hichem Laboubi är en av dessa permanent anställda personer. Han fick en tillsvidareanställning den 28 november 2005 och ansvarar för den lokala medlingsverksamheten vid högstadieskolor i Marseille.

17. Till följd av att kategorin ”avtal om arbete under handledning” som regleras i artikel L. 1111-3 i den franska lagen om arbete undantas vid beräkningen av personalstyrkan, räknar AMS bara in sina åtta tillsvidareanställda personer. Denna beräkning får i förevarande mål konsekvenser för systemet med arbetstagarrepresentation inom företaget. Till skillnad från vad som är fallet med avtal om visstidsanställning, vilka räknas in i förhållande till anställningstidens längd, undantas ”avtal om arbete under handledning” helt vid denna beräkning. På grund av de nationella bestämmelserna kommer AMS inte upp i de minst femtio anställda som krävs för att de relevanta bestämmelserna i direktiv 2002/14 ska vara tillämpliga, trots att företaget har ett hundratal anställda inom ramen för ”avtal om arbete under handledning”, utöver de åtta tillsvidareanställda i personalen.

18. Trots detta meddelade Union Locale des Syndicats CGT Quartiers Nord den 4 juni 2010 chefen för AMS att CGT hade bildat en fackavdelning vid AMS och utsett Hichem Laboubi till representant för denna avdelning. AMS besvarade fackföreningens skrivelse och hävdade att man inte var skyldig att vidta några åtgärder för arbetstagarrepresentation, eftersom AMS inte har minst femtio anställda.

19. Den 18 juni 2010 kallade AMS Hichem Laboubi till ett möte där han underrättades om att han tillfälligt hade stängts av från sin tjänst. Samma dag väckte AMS talan vid Tribunal d'instance de Marseille och yrkade att domstolen skulle ogiltigförklara utnämningen av Hichem Laboubi till representant för CGT:s fackavdelning.

20. I samband med förfarandet vid Tribunal d'instance, överlämnade rätten en förtursfråga om grundlagsenlighet till Conseil constitutionnel, eftersom Tribunal d'instance hade funnit att undantaget för "avtal om arbete under handledning" vid beräkningen av personalstyrkan skulle kunna innebära ett åsidosättande av den grundlagsskyddade likabehandlingsprincipen. Genom dom av den 29 april 2011 slog Conseil constitutionnel fast att undantaget i fråga inte var grundlagsstridigt.

21. Efter att denna fråga om grundlagsenlighet hade prövats slog Tribunal d'instance de Marseille fast att bestämmelserna i artikel L. 1111-3 i den franska lagen om arbete var oförenliga med unionsrätten, närmare bestämt direktiv 2002/14. Tribunal d'instance fann att den nationella bestämmelsen inte skulle tillämpas och ogillade därför AMS talan.

22. Efter att Tribunal d'instances dom hade överklagats till Cour de cassation, beslutade sistnämnda domstol att begära ett förhandsavgörande från Europeiska unionens domstol i enlighet med artikel 267 FEUF.

III – Tolkningsfrågorna och förfarandet vid EU-domstolen

23. Den 16 april 2012 registrerades begäran om förhandsavgörande vid EU-domstolen. De tolkningsfrågor som hänskjutits har följande lydelse:

- ”1) Kan arbetstagarnas grundläggande rätt till information och samråd enligt artikel 27 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, så som den har preciserats i bestämmelserna i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/14/EG av den 11 mars 2002 om inrättande av en allmän ram för information till och samråd med arbetstagare i Europeiska gemenskapen, åberopas i en tvist mellan enskilda i syfte att kontrollera om en nationell bestämmelse genom vilken direktivet införlivas är förenlig [med gemenskapsrätten]?”
- 2) För det fall den första frågan ska besvaras jakande: Ska dessa bestämmelser tolkas så, att de utgör hinder för att tillämpa en nationell bestämmelse enligt vilken personer som anställts inom ramen för ett lärlingsavtal, ett sysselsättningsinitiativavtal (contrat initiative-emploi), ett avtal om arbete under handledning (contrat d'accompagnement dans l'emploi) eller ett avtal för förvärvande av yrkesmässiga kvalifikationer (contrat de professionnalisation) ska undantas vid beräkningen av ett företags personalstyrka, bland annat vid fastställandet av de lagstadgade tröskelvärdena för när organ som företräder arbetstagarna ska inrättas?”

24. CGT, som är motpart i målet vid den nationella domstolen, den franska, den polska, den tyska och den nederländska regeringen samt kommissionen har inkommit med skriftliga yttranden.

25. Den 23 april 2013 hölls muntlig förhandling, vid vilken CGT:s ombud, samt Republiken Frankrikes, Republiken Polens och kommissionens representanter deltog.

IV – Bedömning

26. Cour de cassation har ställt två tolkningsfrågor av mycket olika art, där den andra frågan förutsätter att den första besvaras jakande. Den första frågan är huvudsakligen av principiell karaktär, vilket framgår av inledningen till detta förslag till avgörande. Den handlar om huruvida en rättighet som föreskrivs i stadgan, och som har preciserats i sekundärrätten, får användas som bedömningsgrund i en tvist mellan enskilda. Om svaret är att denna bedömningsgrund är tillåten, och endast då, ställer den hänskjutande domstolen en konkret och specifik fråga om vilken den också hyser tvivel, nämligen huruvida en viss nationell bestämmelse, närmare bestämt artikel L. 1111-3.4 i den franska lagen om arbete, är förenlig med unionsrätten.

27. För att undvika missförstånd är det viktigt att påpeka att Cour de cassation inte ställer den vanligt förekommande frågan huruvida ett direktiv kan ha horisontell effekt i förhållanden mellan enskilda. Som framgår av beslutet att begära förhandsavgörande har Cour de cassation tillräcklig kännedom om EU-domstolens praxis rörande detta. Det som Cour de cassation i första hand undrar är något helt annat, nämligen huruvida stadgan, i ett fall där dess innehåll behöver preciseras i en rättsakt och där denna rättsakt utgörs av ett direktiv, kan ligga till grund för en nationell domstols prövning av huruvida en nationell bestämmelse är rättsenlig. Därefter ställer som sagt Cour de cassation frågan huruvida den nationella rätten är förenlig med unionsrätten.

A – Den första tolkningsfrågan

1. Huruvida stadgan har effekt i förhållanden mellan enskilda

28. Innan jag föreslår ett svar på frågan om de grundläggande rättigheternas horisontella effekt, finner jag det lämpligt att ta upp något som jag anser är ett missförstånd. Det handlar om uppfattningen att stadgan innehåller en bestämmelse om de grundläggande rättigheternas effekt, eller närmare bestämt avsaknad av effekt, i förhållanden mellan enskilda. Det rör sig enligt dem som hyser denna uppfattning om artikel 51.1 första meningen, där det föreskrivs att "[b]estämmelserna i denna stadga riktar sig ... till unionens institutioner ... samt till medlemsstaterna ...".

29. Utifrån denna formulering drar de som hyser ovannämnda uppfattning, vilken jag inte delar, en slutsats *e contrario*, eller *inclusio unius* (att inkludera det ena är att utesluta det andra) om man så vill, som innebär att eftersom bestämmelserna i stadgan riktar sig till unionen och till medlemsstaterna, så riktar den sig *inte* till enskilda.³

30. Denna slutsats anser jag är uppenbart förhastad. Det räcker här att peka på att de texter, vanligtvis av grundlagskaraktär, som innehåller förklaringar om rättigheter inte brukar innehålla några uttryckliga bestämmelser om vilka rättigheterna riktar sig mot, utan att det spontant har uppfattats så att de riktar sig mot de offentliga organen. Endast i undantagsfall anges det uttryckligen att enskilda omfattas eller är bundna av rättigheterna. Det innebär att frågan om de grundläggande rättigheternas relevans i privaträttsliga förhållanden oftast har fått prövas genom en tolkning från fall till fall och utan hjälp av några uttryckliga grundlagsbestämmelser.⁴

31. Utan att göra någon ingående tolkning av bestämmelsen, anser jag att det är tämligen uppenbart att artikel 51.1 i stadgan främst syftar till att reglera frågan om i vilken omfattning de grundläggande rättigheterna i stadgan är bindande, dels för unionens institutioner och dels för medlemsstaterna. Enligt min uppfattning finns det ingenting i bestämmelsens ordalydelse, och såvitt jag kan se inte heller i förarbetena eller i förklaringarna till stadgan, som tyder på att bestämmelsen skulle syfta till att behandla den synnerligen komplicerade frågan om de grundläggande bestämmelsernas effekt i förhållanden mellan enskilda.⁵

3 — I den akademiska doktrinen, se bland annat De Mol, M., "Küçükdeveci: Mangold Revisited – Horizontal Direct Effect of a General Principle of EU Law", *European Constitutional Law Review*, 2010, nr 6, s. 302, Hatje, A., i *EU-Kommentar* (red. Jürgen Schwarze), 2 uppl., Baden-Baden, 2009, artikel 51, s. 2324, marg. 20, Kingreen, T., *EU/EGV – Kommentar*, 3 uppl., München, 2007, artikel 51 GRCh, s. 2713, marg. 18, eller Riesenhuber, K., *Europäisches Arbeitsrecht*, Hamburg, 2009, § 2, s. 45, marg. 25. Beträffande de olika uppfattningar som finns i denna fråga, se generaladvokaten Trstenjaks översikt i hennes förslag till avgörande i mål C-282/10, Dominguez (dom av den 24 januari 2012).

4 — Se den jämförande analysen i Bilbao Ubbilos, J.M., *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, sidan 277 och följande sidor, samt sammanfattningen i 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 — Se, för ett liknande resonemang, Craig, P., *EU Administrative Law*, 2 uppl., Oxford University Press, Oxford, 2012, s. 465.

32. Avslutningsvis anser jag att ovannämnda resonemang inte heller motsägs av artikel 51.1 andra meningen i stadgan, där det anges att unionen och medlemsstaterna ”ska ... respektera rättigheterna, iaktta principerna och främja tillämpningen av dem i enlighet med sina respektive befogenheter och under iakttagande av gränserna för unionens befogenheter enligt fördragen”. Det är uppenbart att syftet med denna mening inte ens i andra hand är att visa att stadgans grundläggande rättigheter saknar betydelse i privaträttsliga förhållanden. Syftet med meningen är för det första att göra en tydlig åtskillnad mellan ”rättigheter” och ”principer” och för det andra att erinra om att unionens befogenheter enligt fördragen eventuellt kan ha ändrats till följd av stadgans ikraftträdande.

33. Om så är fallet, vilket jag tror, så innebär det på den här punkten att den som ska tolka stadgan ställs inför samma, inte sällan komplicerade, uppgift som den som ska tolka en medlemsstats grundlag ofta ställs inför.

34. Vad gäller frågans kärna kan det mot bakgrund av vissa uppfattningar som har uttryckts beträffande detta förefalla som att tanken om horisontell effekt tidigare skulle ha varit okänd i unionsrätten och att den aktualiserades först i och med att stadgan blev en del av unionens primärrätt. Tanken att den grundläggande rätten till fri rörlighet⁶ eller vissa principer som förbudet mot könsdiskriminering⁷ är relevanta i privaträttsliga förhållanden är emellertid gammal och väl förankrad. Mot bakgrund av detta förefaller uppfattningen att andra grundläggande rättigheter i stadgan än de grundläggande friheterna eller principen om likabehandling skulle omfattas av andra regler med en svagare ställning inom ramen för stadgan, synnerligen problematisk.

35. Med tanke på att de grundläggande rättigheternas horisontella effekt inte är något okänt fenomen i unionsrätten, vore det sammanfattningsvis paradoxalt om just stadgans införlivande i primärrätten skulle ha påverkat sakernas tillstånd till det sämre, vilket den hänskjutande domstolen också med rätta har påpekat.

36. Problemet med vad som med ett välfunnet tyskt uttryck brukar kallas ”Drittwirkung” är inte själva tanken i sig eller om den tar sig uttryck i eller återges i våra författningstraditioner, vilket knappast kan ifrågasättas.⁸ Problemet är hur dess effekt ska uppfattas på ett konkret plan, ett problem som förvärras om denna effekt är föränderlig i den meningen att den tar sig högst olika uttryck, vilket den nästan med nödvändighet gör. Svårigheten ligger således i att förstå att enskildas skyldighet att respektera andras rättigheter och friheter normalt påbjuds på ett omedelbart och direkt sätt av de offentliga organen själva. I detta hänseende tar sig tanken om att enskilda omfattas av de grundläggande rättigheterna ofta uttryck i en ”skyldighet att skydda” dessa rättigheter för de offentliga organen.⁹ Detta är för övrigt den ståndpunkt som Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna har intagit och som numera har en oomstridd auktoritet.¹⁰

6 — Se, bland annat, dom av den 12 december 1974 i mål 36/74, Walrave och Koch (REG 1974, s. 1405; svensk specialutgåva, volym 2, s. 409), punkt 17, av den 14 juli 1976 i mål 13/76, Donà (REG 1976, s. 1333; svensk specialutgåva, volym 3, s. 169), punkt 17, dom av den 15 december 1995 i mål C-415/93, Bosman (REG 1995, s. I-4921), punkt 82, dom av den 11 april 2000 i de förenade målen C-51/96 och C-191/97, Deliège (REG 2000, s. I-2549), punkt 47, av den 6 juni 2000 i mål C-281/98, Angonese (REG 2000, s. I-4139), punkt 31, av den 19 februari 2002 i mål C-309/99, Wouters m.fl. (REG 2002, s. I-1577), punkt 120, och av den 11 december 2007 i mål C-438/05, International Transport Workers’ Federation och Finnish Seamen’s Union, kallat Viking Line (REG 2007, s. I-10779), punkt 33.

7 — Se särskilt dom av den 15 juni 1978 i mål 149/77, Defrenne (REG 1978, s. 1365; svensk specialutgåva, volym 4, s. 127).

8 — Se, bland annat, Böckenförde, E.-W., *Staat, Gesellschaft, Freiheit*, Suhrkamp, Frankfurt, 1976, sidan 65 och följande sidor, Pace, A., *Problematica delle libertà costituzionali*, Parte Generale, 2 uppl., Cedam, Padua, 1990, Clapham, A., *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford University Press, 2006, och Kennedy, D., ”The Stages of Decline of the Public/Private Distinction”, *University of Pennsylvania Law Review*, 130, 1982.

9 — Beträffande de offentliga organens skyldighet att skydda rättigheterna, se Papier, H.-J., ”Drittwirkung der Grundrechte”, i Merten, D., och Papier, H.-J. (red.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Volym II, C.F. Müller, Heidelberg, 2006, sidorna 1335 och 1336, och i synnerhet bidraget av Calliess, C., i samma verk på sidan 963 och följande sidor, samt Jaekel, L., *Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht*, Beck, München, 2001.

10 — Läran om ”statens positiva skyldigheter” har sitt ursprung i domen i målet Airey mot Irland av den 9 oktober 1979 och den har senare bekräftats i ett stort antal domar, däribland domen i målet Lopez Ostra mot Spanien av den 9 december 1994 och domen i målet Ilascu m.fl. mot Moldavien och Ryssland av den 8 juli 2004. Se, beträffande detta, analysen i Sudre, F. m.fl., *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l’Homme*, 6 uppl., Puf, Paris, sidan 18 och följande sidor.

37. I praktiken får frågan om de grundläggande rättigheternas effekt i förhållanden mellan enskilda betydelse om det i lagstiftningen föreskrivs en särskild garant för de grundläggande rättigheterna, vanligtvis en domstol. I sådana fall får den egenskap som karaktäriserar de grundläggande rättigheterna betydelse i privaträttsliga sammanhang, genom det statliga organ som med störst auktoritet uttalar sig om dessa rättigheter. I detta perspektiv tar sig begreppet horisontell effekt uttryck i en påtagligt ökad närvaro av den domstol som tolkar de grundläggande rättigheterna i regleringen av de privaträttsliga förhållandena. Det mest konkreta instrumentet för att tillämpa denna mekanism är de särskilda förfarandena för individuellt skydd av de grundläggande rättigheterna, där sådana finns.¹¹

38. Avslutningsvis tar sig den horisontella effekten högst olika uttryck för olika grundläggande rättigheter, eller snarare för olika kategorier av rättigheter. Vissa rättigheter är konstruerade så, att de inte riktar sig till enskilda, medan andra onekligen har betydelse i privaträttsliga förhållanden. Det är inte nödvändigt, eller ens möjligt, att här fördjupa sig i denna aspekt. Det räcker att fokusera på den rätt som är aktuell i förevarande mål, nämligen arbetstagares rätt till information och samråd inom företaget enligt artikel 27 i stadgan.

39. Den rätt som erkänns i denna artikel är ett utmärkt exempel på den sistnämnda kategorin av rättigheter ovan, det vill säga sådana rättigheter som det skulle vara minst sagt vanskligt att förneka att de har betydelse i privaträttsliga förhållanden. I artikel 27 anges det som bekant, i ordalag som det finns all anledning att granska närmare, att "[a]rbetstagarna eller deras representanter ska på lämpliga nivåer garanteras rätt till information och samråd vid lämplig tidpunkt, i de fall och på de villkor som föreskrivs i unionsrätten samt i nationell lagstiftning och praxis".

40. Artikeln har rubriken "Arbetstagares rätt till information och samråd inom företaget", en precisering som måste uppfattas så att "företaget" på något sätt är involverat i genomförandet av denna rättighet. Visserligen är det de offentliga organen (unionen och medlemsstaterna) som i första hand ska "garantera" arbetstagarna denna rättighet, genom att anta relevanta bestämmelser och tillämpa dem i praktiken. Det ankommer dock även på företagen, oavsett om de är offentliga eller privata, att följa de offentliga organens bestämmelser och fortlöpande garantera arbetstagarna information och samråd på lämplig nivå.

41. Mot bakgrund av vad som ovan anförts drar jag i denna del slutsatsen, med förbehåll för vad som anges nedan, att artikel 27 kan åberopas i en tvist mellan enskilda. Denna möjlighet kan åtminstone inte uteslutas med hänvisning till att stadgan, till följd av bestämmelserna i artikel 51.1, saknar relevans för privaträttsliga förhållanden.

42. Det problem som nu ska behandlas är att stadgan innehåller såväl "rättigheter" som "principer", i den mening som avses i dess allmänna bestämmelser. Om rätten till information och samråd är en "princip", innehåller artikel 52.5 i stadgan som nämnts mycket specifika bestämmelser om de begränsade möjligheterna att åberopa en "princip" vid en domstol. Det innebär att det måste klarläggas huruvida artikel 27 i stadgan är ett uttryck för en "princip".

11 — Så är exempelvis fallet i Tyskland och i Spanien, där författningsdomstolarna med hjälp av direkta rättsmedel för att skydda grundläggande rättigheter har utvecklat en praxis där den domstol som prövar frågor om grundläggande rättigheter får en central betydelse för skyldigheten att skydda rättigheterna. I Tyskland bygger domstolens ingripande i egenskap av offentligt organ på den tyska federala författningsdomstolens praxis, vilken har sitt ursprung i domen av den 15 januari 1958 i målet Lüth (BverfGE 7, 198). I Spanien slog författningsdomstolen redan den 7 februari 1984 fast följande i domen STC 18/1984: "Dels finns det rättigheter som man bara har gentemot offentliga organ (som de som föreskrivs i artikel 24 [effektivt domstolsskydd] och dels tar sig de offentliga organens skyldighet att följa grundlagen (artikel 9.1) uttryck i en positiv skyldighet att ge verkan åt dessa rättigheter beträffande deras giltighet i samhällslivet, en skyldighet som åvilar lagstiftaren, regeringen och domstolarna inom ramen för deras respektive funktioner" (FJ 6).

2. Rätten till information och samråd som en ”princip” i den mening som avses i de allmänna bestämmelserna i stadgan

43. En av de nyheter som infördes genom stadgan i dess lydelse från 2007 är åtskillnaden mellan ”rättigheter” och ”principer”, vilken införts i artikel 51.1 och uttrycks i rubriken till artikel 52 och vars effekter, vad beträffar principerna, preciseras i artikel 52.5. Vad som anmärkningsvärt nog inte görs i stadgan är att hänföra de grundläggande rättigheterna till någon av de två kategorierna, vilket annars är kutym inom komparativ rätt.¹² Förklaringarna innehåller bara några exempel på respektive kategori och bland dessa återfinns tyvärr inte den rättighet som här är aktuell.¹³ I det här fallet blir det som jag tidigare har påpekat ett problem, men det är självfallet inte oöverstigligt.

44. Det behöver till att börja med knappast påpekas att den övergripande kategorin ”grundläggande rättigheter” som man valt att använda sig av i stadgans titel, bör kunna tillämpas på hela dess innehåll. Med andra ord bör ingen del av stadgans materiella innehåll kunna undantas från kategorin ”grundläggande rättigheter”. Vidare bör det påpekas – och detta kan kanske förefalla mindre självklart – att den omständigheten att ett visst materiellt innehåll i stadgan betecknas som en ”rättighet”, inte i sig utesluter att det kan hänföras till kategorin ”principer” i den mening som avses i artikel 52.5.

45. Det är vanligt, såväl i själva stadgan som i medlemsstaternas författningstraditioner, att materiellt innehåll av social karaktär som på grund av att direkt utkrävbara subjektiva rättigheter inte kan härledas ur dem endast får betydelse efter ett ingripande eller en precisering av offentliga organ, betecknas som ”rättigheter” eller ”sociala rättigheter”. De är (sociala) ”rättigheter” på grund av sitt innehåll, eller till och med sin identitet, och de är ”principer” på grund av sin verkan.

46. Stadgans upphovsmän har, med mer eller mindre fog, ansett att användningen av verbet ”respektera” i det ena fallet och verbet ”iakta” i det andra har inneburit ett förtydligande när det gäller deras effekt. För mig är det inte självklart. Däremot anser jag att uttrycket ”främja tillämpningen” av ”principerna” i artikel 51.1 andra meningen är mer klagörande. Detta påbud är viktigt och samtidigt är det ett uttryck för ”principernas” grundläggande verkan. Jag ska nu försöka att i korthet redogöra för betydelsen av att den här typen av bestämmelser förekommer i medlemsstaternas rättighetsförklaringar och nu även i stadgan, med vissa hänvisningar till deras bakgrund, innan jag föreslår att den rätt som här är i fråga ska uppfattas som en ”princip”.

a) Bakgrunden till skillnaden mellan ”rättigheter” och ”principer” och en jämförelse av deras inspirationskällor

47. Redan det konvent som hade ansvaret för att utarbeta den första versionen av stadgan insåg nyttan med att skilja mellan ”rättigheter” och ”principer”. Dessa kategorier skulle inte bara möjliggöra ett brett samförstånd vid det första konventet, utan även underlätta tillämpningen av bestämmelserna i stadgan i praktiken.¹⁴ Stadgans upphovsmän förlitade sig på de erfarenheter som fanns i vissa medlemsstater, där en liknande åtskillnad hade medfört att ”rättigheterna” fullt ut kunde prövas av domstol, medan ”principerna” endast kunde prövas i begränsad omfattning och ibland inte alls.

12 — Se, beträffande detta, Seifert, A., ”L’effet horizontal des droits fondamentaux ...”, *a.a.*, sidan 804 och följande sidor.

13 — I förklaringarna anges följande: ”Bland exemplen på principer som erkänns i stadgan kan nämnas t.ex. artiklarna 25, 26 och 37. I vissa fall kan en artikel i stadgan innehålla inslag både av rättigheter och principer, t.ex. artiklarna 23, 33 och 34.”

14 — Guy Braibant, som var en framstående ledamot av det första konventet, berättar i sitt verk *La Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne*, Seuil, Paris, 2001, s. 44–46, hur viktigt det var att skilja mellan ”rättigheter” och ”principer” för att få till stånd ett brett samförstånd så att det sociala kapitlet kunde föras in i stadgan.

48. Ända sedan 1937 har det i artikel 45 i den irländska författningen funnits en hänvisning till en uttömmande förteckning över vad som benämndes ”vägledande principer för socialpolitiken” (”directive principles of social policy”), vars innehåll inte kan prövas av domstol, eftersom det endast är lagstiftaren som har ansvar för att se till att de tillämpas.¹⁵ Flera decennier senare utvecklades detta synsätt i 1978 års spanska författning, där det i artikel 53.3 föreskrivs att ”principerna” under alla förhållanden kan ge domstolarna ”vägledning” i deras arbete.¹⁶ Andra medlemsstater slog in på samma väg och medgav att det fanns liknande kategorier som skiljde sig från ”rättigheterna”. De riktade sig främst till lagstiftaren, men kunde även ha betydelse för domstolarnas tolkning och för prövningen av giltigheten av lagstiftarens rättsakter i de stater som tillåter domstolsprövning av lagar.¹⁷ Denna funktion hade bland annat de ”mål med ställning som grundlag” som utvecklades i praxis vid Conseil Constitutionnel i Frankrike,¹⁸ de ”grundlagsfästa målen” i den österrikiska författningen¹⁹ samt motsvarande kategori i den tyska författningen.²⁰ Ett annat typexempel är artikel 81 i den polska författningen, där räckvidden av vissa ekonomiska och sociala rättigheter också begränsas, även om den polska författningsdomstolen i sin praxis har öppnat möjligheten för en begränsad prövning av lagars förenlighet med grundlagen mot bakgrund av dessa rättigheter.²¹

49. Sammanfattningsvis har de medlemsstater som tillämpar en liknande åtskillnad som den som finns i artikel 52.5 i stadgan skapat en kategori vid sidan om ”rättigheterna” som karaktäriseras av att den inte kan ge upphov till subjektiva rättigheter som kan åberopas direkt vid domstol, men som gäller som grundlag och som medger en prövning av akter, främst av lagstiftningskaraktär.²² Denna tanke avspeglar även det intresse som fanns hos konventet med uppgift att utforma stadgan och hos konventet om Europas framtid. Flera medlemsstater var rädda för att erkännandet av vissa ekonomiska och sociala rättigheter skulle medföra en rättslig kontroll av den offentliga politiken, särskilt inom budgetmässigt viktiga områden. Faktum är att det som så småningom kom att kallas ”principer” i de första utkasterna benämndes ”sociala principer”.²³ Trots att adjektivet ”sociala” senare föll bort, är det uppenbart att stadgans upphovsmän främst inriktade sig på socialförsäkringsrättigheter och rättigheter inom det sociala området och arbetsmarknadsområdet.²⁴

b) Begreppet ”princip” i den mening som avses i stadgan

50. Av stadgans lydelse framgår att ”principerna” innehåller påbud riktade till de offentliga organen. På så sätt skiljer de sig från ”rättigheterna”, vars syfte är att skydda en individuell rättslig situation som är omedelbart definierad, även om det också är möjligt att precisera dem på lägre nivåer i rättsordningen. De offentliga organen ska respektera den individuella rättsliga situation som säkerställs genom

15 — Beträffande artikel 45 i den irländska författningen och praxis vid Irlands Supreme Court, se Kelly, J.M., *The Irish Constitution*, 4 uppl., LexisNexis/Butterworths, Dublin, sidan 2077 och följande sidor.

16 — Beträffande effekten av ”de vägledande principerna för den ekonomiska politiken och socialpolitiken” i den spanska författningen, se Jiménez Campo, J., *Derechos fundamentales. Conceptos y garantías*, Trotta, Madrid, 1999, sidan 122 och följande sidor, samt Rodríguez de Santiago, J.M., ”La forma de vincular de los preceptos del capítulo tercero del título primero de la Constitución española”, i Casas Baamonde, M.E., och Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M., *Comentarios a la Constitución española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, sidan 1187 och följande sidor.

17 — Se, exempelvis, den jämförande analysen i Ladenburger, C., ”Artikel 52 Abs. 5”, i Tettinger, P.J., och Stern, K., *Europäische Grundrechte – Charta*, Beck, München, 2004, sidan 803 och följande sidor.

18 — Se Conseil Constitutionnels dom 94-359 CC av den 19 januari 1995, punkt 7. Se, beträffande detta, Burgogue-Larsen, L., ”Article II-112”, i Burgogue-Larsen, L., Levade, A., och Picod, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, Tome 2, Bruylant, Bryssel, 2005, s. 684.

19 — Se, exempelvis, artiklarna 8.2, 7.1, 7.2 och 9a i den österrikiska federala grundlagen. Se, beträffande detta, Schäffer, H., ”Zur Problematik sozialer Grundrechte”, i Merten, D., och Papier, H.-J. (red.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Band VII/1, C.F. Müller, Heidelberg, 2006, sidan 473 och följande sidor.

20 — Se, exempelvis, Sommemann, K.-P., *Staatsziele und Staatszielbestimmungen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1997.

21 — Se, exempelvis, Sadurski, W., *Rights Before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Springer, Dordrecht, 2005, sidan 178 och följande sidor.

22 — Beträffande detta finns en översikt i Iliopoulos-Strangas, J. (red.), *Soziale Grundrechte in Europa nach Lissabon*, Nomos/Sakkoulas/Bruylant/Facultas (red.), Baden-Baden/Aten/Bryssel/Wien, 2010.

23 — Braibant, G., *La Charte ...*, a.a., s. 252.

24 — Se, beträffande detta, det tidiga verket Grimm, D., ”Soziale Grundrechte für Europa”, som nu återfinns i *Die Verfassung und die Politik. Einsprüche in Störfällen*, Beck, München, 2001, sidan 275 och följande sidor.

”rättigheterna”, men när det gäller ”principerna” är påbudet betydligt öppnare. De avser inte någon individuell rättslig situation, utan vissa allmänna områden och vissa resultat som påverkar alla offentliga organs handlande. Med andra ord ska de offentliga organen, och i synnerhet lagstiftaren, främja och omvandla ”principen” till en förnimbar rättslig realitet, samtidigt som de hela tiden ska respektera den objektiva ramen (området) och dess målinriktade innebörd (resultaten), som beskrivs i den del av stadgan som handlar om ”principer”.²⁵

51. Att ”principerna” har karaktär av påbud framgår även av förklaringarna till artikel 52 i stadgan, vars betydelse för tolkningen bekräftas i artikel 6.1 tredje stycket i Fördraget om Europeiska unionen. I förklaringarna finns flera exempel på ”principer” som är utformade som påbud riktade till ”unionen” i vid mening med alla institutionerna inräknade, men även till medlemsstaterna när de tillämpar unionsrätten.²⁶ I artikel 25, vilken uttryckligen nämns i förklaringarna, anges det att ”[u]nionen erkänner och respekterar rätten för äldre att leva ett värdigt och oberoende liv och att delta i det sociala och kulturella livet”. Enligt artikel 26 erkänner och respekterar unionen även rätten för personer med funktionshinder ”att få del av åtgärder som syftar till att säkerställa deras oberoende, sociala och yrkesmässiga integrering och deltagande i samhällslivet”. Även i artikel 37 finns ett påbud riktat till unionen. Där anges det att ”[e]n hög nivå i fråga om miljöskydd och förbättring av miljöns kvalitet ska integreras i unionens politik och tryggas i enlighet med principen om hållbar utveckling”.

52. Hur är det då med artikel 27? Det första som ska påpekas är att införandet i stadgan av arbetstagares rätt till information och samråd inom företaget, som första artikel i avdelning IV, med rubriken ”Solidaritet”, är allt annat än en tillfällighet. Denna sociala rättighet är, såsom framgår av förklaringarna, en återspeglning av artikel 21 i Europeiska sociala stadgan²⁷ och av punkterna 17 och 18 i Gemenskapens stadga om arbetstagarnas grundläggande sociala rättigheter. Det är dessutom en rättighet som existerade i sekundärrätten redan innan stadgan trädde i kraft, inte bara i direktiv 2002/14 utan även i andra unionsrättsakter på arbetsrättens område, såsom direktiv 98/59/EG om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kollektiva uppsägningar²⁸ och direktiv 94/45/EG om europeiska företagsråd.²⁹

53. Med detta sagt, och trots alla svårigheter det innebär att klargöra innebörden av stadgan där den så att säga har avstått från att fortsätta sitt arbete, anser jag att argumenten för att hänföra det materiella innehållet i artikel 27 till kategorin ”princip” väger tyngre än argumenten för att inte göra det. Det finns framför allt ett strukturellt skäl som visar att det handlar om ett påbud till de offentliga organen i den mening som beskrivs i punkt 50 i detta förslag till avgörande.

54. Förutom själva kungörandet av rättigheten och skyldigheten att garantera den, är räckvidden av den rättighet som direkt säkerställs genom bestämmelsen synnerligen svag: ”... i de fall och på de villkor som föreskrivs i unionsrätten samt ... nationell lagstiftning och praxis.” Detta visar att bestämmelsen inte definierar någon individuell rättslig situation, utan att det är upp till unionslagstiftaren och den nationella lagstiftaren att precisera innehållet och de syften som ”principen” är ett uttryck för. Visserligen finns det en målgrupp, arbetstagarna, som ska ”garanteras”

25 — För en analys av ”principerna” som påbud inriktade på *ändamålen*, se Borowsky, M., ”Artikel 52”, i Mayer, J., *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 3 uppl., Nomos, Baden-Baden, 2010, s. 697–699, Bourgorgue-Larsen, L., ”Article II-112”, *a.a.*, sidan 686 och följande sidor, och Mayer, F., ”Artikel 6 EUV”, i Grabitz/Hilf/Nettesheim, *Das Recht der Europäischen Union – Kommentar*, Beck, München, 2010, punkt 65 och följande punkter.

26 — I förklaringen till artikel 52.5 i stadgan anges följande i här relevanta delar: ”... Principerna får genomföras genom lagstiftningsakter eller verkställighetsakter (som antas av unionen i enlighet med dess befogenheter och av medlemsstaterna endast när de genomför unionsrätten), och de blir viktiga för domstolarna endast när sådana akter tolkas eller ses över. *De ger dock inte upphov till krav på positiv särbehandling från unionens institutioner eller medlemsstaternas myndigheter. Detta överensstämmer både med domstolens rättspraxis ... och med inställningen i medlemsstaternas konstitutionella system till 'principer', i synnerhet inom sociallagstiftningen.*” (Min kursivering.)

27 — Europeiska sociala stadgan, som undertecknades av Europarådets medlemsstater i Turin den 18 oktober 1961 och trädde i kraft den 26 februari 1965.

28 — Rådets direktiv av den 20 juli 1998 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kollektiva uppsägningar (EGT L 225, s. 16).

29 — Rådets direktiv av den 22 september 1994 om inrättandet av ett europeiskt företagsråd eller ett förfarande i gemenskapsföretag och grupper av gemenskapsföretag för information till och samråd med arbetstagare (EGT L 254, s. 64; svensk specialutgåva, område 5, volym 6, s. 160).

rätt till "information och samråd". Det anges emellertid inte vilket slags information eller vilka former av samråd som avses och inte heller på vilka nivåer eller via vilka företrädare. Innehållet är så vagt att det bara kan tolkas som ett påbud riktat till de offentliga organen att vidta de åtgärder som krävs för att säkerställa en rättighet.³⁰ Bestämmelsen definierar således inte någon individuell rättslig situation, utan föreskriver att de offentliga organen ska fastställa ett objektivt innehåll (information till och samråd med arbetstagarna) och vissa syften (informationens verkan, representation på olika nivåer, tillräcklig framförhållning).

55. Det finns även ett systematiskt argument. Den kategori av rättigheter som förts in under rubriken "Solidaritet" innehåller främst rättigheter som kan betraktas som *sociala* och vars innehåll i första hand beskrivs i liknande ordalag som i artikel 27. Det finns således mycket som talar för att de grundläggande rättigheter som beskrivs under denna rubrik kan hänföras till kategorin "principer". Rättigheternas placering enligt stadgans systematik kan visserligen inte leda till något annat än ett antagande, men när det gäller artikel 27 utgör det ytterligare en faktor att beakta utöver dem som redovisats ovan.

56. Det ovan anförda räcker för att motivera mitt förslag, som slutsats i denna del, att arbetstagares rätt till information och samråd inom företaget, såsom den garanteras i artikel 27 i stadgan, ska betraktas som en "princip" i den mening som avses i artiklarna 51.1 och 52.5.

3. "Principerna" enligt artikel 52.5 i stadgan: möjligheten att åberopa "genomförandeakter" i domstol

57. Den logiska följderna av detta blir att en "princip" som den som avspeglas i artikel 27 i stadgan och som garanterar arbetstagare rätt till information och samråd inom företaget i rättsligt hänseende omfattas av bestämmelserna i artikel 52.5 i stadgan, med de konsekvenser som detta för med sig när det gäller möjligheterna att åberopa den i domstol. Artikel 52.5 är emellertid tämligen komplicerad och det finns skäl att analysera dess olika delar var och en för sig. Jag vill här till att börja med erinra om att artikel 52.5 innehåller en första mening som handlar om vad som skulle kunna betecknas som *villkoren för genomförande* av "principerna" och en andra mening där *möjligheterna till domstolsprövning* av dem definieras.

58. Den första meningen syftar till att ge "principen" ett innehåll genom att det där anges att de "bestämmelser i denna stadga som innehåller principer 'får genomföras' genom lagstiftningsakter och verkställighetsakter" som antas av unionen eller av medlemsstaterna när de genomför unionsrätten. Jag kallar denna aspekt av bestämmelsen för "principens genomförande- eller preciseringsdimension", vilken uppkommer när "principen" ges en rättslig form.

59. Den andra meningen innehåller element som syftar till att säkerställa att "principerna" får verkan i domstol, även om det i bestämmelsen anges att denna verkan endast gäller "när det är fråga om tolkningen av sådana akter och prövningen av deras laglighet". Denna andra aspekt kallar jag för "principens åberopandedimension" och den aktualiseras vid en rättslig prövning av "principen".

30 — Detta påbud ger för övrigt upphov till betydande svårigheter då det ska preciseras på överstatlig nivå. Se, beträffande detta, Cruz Villalón, J., "La información y la consulta a los trabajadores en las empresas de dimensión comunitaria", *La Ley*, 1994, band 2, och Insa Ponce de León, F.L., *Los derechos de implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas europeas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

a) De så kallade genomförandeakterna som preciserar "principen" (artikel 52.5 första meningen i stadgan)

60. Unionen och medlemsstaterna ska "främja" de "principer" som anges i stadgan (artikel 51.1), och de ska därför vidta de "genomförandeåtgärder" som krävs för att detta främjande ska bli effektivt. Även om verbet "får" används, är det uppenbart att det inte rör sig om något oinskränkt utrymme för skönsmässig bedömning utan om en möjlighet som, såsom ovan nämnts, villkoras av att det finns ett tydligt påbud i artikel 51.1 i stadgan som kräver att unionen och medlemsstaterna ska "främja" "principerna". Det står klart att ett sådant främjande bara kan ske med hjälp av de "genomförandeakter" som därefter nämns i artikel 52.

61. En noggrann analys av lydelsen av artikel 52.5 första meningen i stadgan visar att den handlar om åtgärder för att precisera hur "principerna" ska genomföras *genom normgivning*, med de konsekvenser som jag nedan ska redogöra för.

62. I artikel 52.5 första meningen anges det att "principerna" i stadgan får "genomföras" genom unionens och medlemsstaternas akter. Dessa genomförandeakter ska uppfattas som akter som är nödvändiga för den rättsliga preciseringen, och syftet med dem är endast att ge "principen" tillräckligt innehåll för att den ska kunna få ett självständigt innehåll och omvandlas till en rättighet som kan uppfattas av en domstol. Formuleringen kan inte tolkas på något annat sätt, eftersom påbudet inte bara riktar sig till det verkställande organet utan även till lagstiftaren. Med uttrycket "genomförande" i bestämmelsen avses ett verkställande *som specifikt avser normgivning* och som jag i fortsättningen benämner genomförande/precisering av innehållet i en "princip".

63. Vidare anser jag att det bland de akter som avses i artikel 52.5 första meningen i stadgan finns vissa bestämmelser som kan sägas *genomföra/precisera innehållet i "principen" på ett grundläggande och omedelbart sätt*. En sådan särskiljning är nödvändig. I annat fall skulle "genomförandet" av en "princip" inom så breda områden som socialpolitiken, miljöområdet eller konsumentskyddsområdet omfatta ett helt rättsområde, exempelvis hela socialrätten, miljörätten eller konsumenträtten. Det skulle innebära att "principernas" funktion enligt stadgan, nämligen att ligga till grund för tolkningen av akter och prövningen av deras laglighet, skulle omöjliggöras och därmed bli överflödigt och förvirrande.

64. Syftet med att skilja mellan de akter som är avsedda att på ett grundläggande och omedelbart sätt genomföra/precisera "principernas" innehåll och övriga akter, såväl rättsakter som enskilt tillämpliga akter som behandlar dessa, är således att värna om den ändamålsenliga verkan av såväl "principerna" i stadgan som syftet med artikel 52.5, nämligen att säkerställa skyddet, om än på vissa villkor, av de bestämmelser i stadgan som behöver preciseras närmare i rättsliga bestämmelser.

65. Just artikel 3.1 i direktiv 2002/14 är ett bra exempel på det som jag kallar en grundläggande och omedelbar precisering av en "princip". Denna artikel handlar som framgår av rubriken om "räckvidden" av de rättigheter som anges i direktiv 2002/14. Titeln på direktiv 2002/14 är också relevant i det här sammanhanget, eftersom den visar att direktivet syftar till att "[inrätta] en allmän ram för information till och samråd med arbetstagare i Europeiska gemenskapen", vilket helt och hållet överensstämmer med artikel 27 i stadgan.

66. I artikel 3.1 i direktiv 2002/14 finns en precisering som är grundläggande och omedelbar när det gäller "principens" innehåll, nämligen vilka som omfattas av rätten till information och samråd. Det behöver knappast påpekas att fastställandet av vilka som omfattas av rättigheten är en grundförutsättning för att den ska kunna utövas. Först därefter kan det särskilda skydd som stadgan syftar till identifieras. I detta hänseende kan artikel 3.1 i direktiv 2002/14 betraktas som en grundläggande och omedelbar precisering av artikel 27 i stadgan, och den kan därför bli föremål för domstolsprövning, som jag nedan ska visa.

b) ”Principens” ”åberopandedimension” (artikel 52.5 andra meningen i stadgan)

67. I artikel 52.5 andra meningen i stadgan anges det att ”principerna” ”[endast] får prövas i domstol ... när det är fråga om tolkningen av sådana akter och prövningen av deras laglighet”. Denna bestämmelse innehåller två aspekter som jag nu vill framhålla, en underförstådd och en uttrycklig, varav den första inte bereder några särskilda tolkningssvårigheter, till skillnad från den andra.

68. Vad gäller den första aspekten, framgår det klart av en läsning av artikel 52.5 i stadgan att bestämmelsens lydelse underförstått men otvetydigt utesluter möjligheten att omedelbart åberopa en ”princip” i avsikt att utöva en subjektiv rätt med stöd av denna.³¹ Stadgan begränsar således möjligheten till domstolsprövning av ”principerna” till deras så att säga renade aspekt som normer och rättsakter, och den gör detta utifrån ett kriterium som inbegriper ”principens” ordalydelse i stadgan och i de rättsakter som på ett väsentligt och direkt sätt preciserar denna.

69. Den uttryckliga aspekten, som också är vanskligare att tolka, avser de ”akter” som bestämmelsen hänvisar till. Om hänvisningen till prövningen av ”deras” laglighet endast avsåg sådana genomförandeakter som ger innehåll åt principen, skulle vi hamna i en ”ond cirkel”: dessa genomförandeakter måste prövas utifrån en princip vars innehåll, såsom artikel 27 i stadgan slår fast, består i just det som stadgas i dessa genomförandeakter.

70. Det är alltså nödvändigt att förstå att räckvidden för de akter som får tolkas och prövas enligt artikel 52.5 andra meningen i stadgan är en annan och bredare än för de preciserande akterna. Alla de genomförandeakter som går utöver den väsentliga och direkta preciseringen av ”principen” kommer att kunna åberopas vid domstol tillsammans med övriga genomförandeakter. Om så inte var fallet, skulle såväl artikel 27 som garantin för att kunna göra den bestämmelsen gällande i domstol i artikel 52.5 andra meningen i stadgan förlora sin ändamålsenliga verkan.

71. Mot bakgrund av en samlad tolkning av den första och den andra meningen i artikel 52.5 i stadgan, anser jag att den utmärkande funktionen hos de akter som jag har valt att kalla akter där principen på ett grundläggande och omedelbart sätt genomförs/preciserar är att de utgör en del av underlaget för att pröva giltigheten av de övriga akter genom vilka denna ”princip” genomförs. Det är på grundval av detta underlag, vilket består av ”principens” ordalydelse och de akter där ”principen” på ett grundläggande och omedelbart sätt genomförs/preciserar, som prövningen av de övriga genomförandeakterna ska ske.

72. Ett exempel på en akt som kan bli föremål för laglighetsprövning enligt artikel 52.5 andra meningen i stadgan är den som utgör föremålet för den andra frågan från Cour de cassation, nämligen artikel L. 11113-4 i den franska lagen om arbete, en bestämmelse som ingår i systemet för beräkning av personalstyrkan med avseende på arbetstagarrepresentationen. Denna representation fungerar som en kanal för överföring av arbetstagarnas rätt till information och samråd och den utgör därför ett viktigt inslag i utformningen och det praktiska genomförandet av den ”princip” som föreskrivs i artikel 27 i stadgan. En bestämmelse som utesluter en viss kategori av arbetstagare från systemet för beräkning av personalstyrkan skulle uppenbart kunna åsidosätta innehållet i ”principen” och därmed det innehåll som definieras i akterna där ”principen” på ett grundläggande och omedelbart sätt genomförs/preciserar.

31 — Förarbetena till stadgan visar härvidlag att konventets ledamöter aldrig uteslöt möjligheten att pröva akterna i domstol mot bakgrund av principerna, men domstolsprövningen skulle avse den abstrakta prövningen av akter och inte säkerställandet av rättigheterna, vilket framgår av Braibant, G., *La Charte ...*, a.a., s. 46, samt en annan av konventets ledamöter, Lord Goldsmith, ”A Charter of Rights, Freedoms and Principles”, *Common Market Law Review*, nr 38/2001, sidorna 1212 och 1213. På grundval av förarbetena och av lydelsen av artikel 52.2 görs det också gällande att den syftar till en objektiv prövning i 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, s. 33: ”only one point is clear: Article 52 (5) 2nd sentence does not exclude any justiciability of principles.”

c) Den omständigheten att akten där ”principen” på ett grundläggande och omedelbart sätt genomförs/preciseras utgörs av ett direktiv

73. I det aktuella målet vid Cour de cassation regleras dessutom genomförandet/preciseringen av arbetstagarnas rätt till information och samråd i ett direktiv. Eftersom det i förevarande fall rör sig om en tvist mellan enskilda, uppkommer frågan huruvida denna egenskap hos bestämmelsen om genomförande/precisering, närmare bestämt dess begränsade möjligheter till horisontell effekt, kan utgöra ett oöverstigligt hinder för allt det som jag hittills har föreslagit. Jag menar att så inte är fallet, och jag ska försöka visa varför.

74. Även om den ovannämnda bestämmelsen i stadgan kräver unionslagstiftarens medverkan, innebär det inte att denna medverkan för med sig en oinskränkt delegering till förmån för den lagstiftande makten, särskilt inte som en sådan delegering skulle kunna förvränga innebörden av artikel 52.5 andra meningen i stadgan. Det skulle bli följderna om lagstiftaren då han väljer att lagstifta med hjälp av ett direktiv berövar enskilda, i tvister mellan enskilda, den rätt till laglighetsprövning i domstol som garanteras i stadgan.

75. Denna slutsats måste emellertid vara förenlig med domstolens fasta praxis enligt vilken direktiv inte får återopas i tvister mellan enskilda, annat än för tolkningsändamål.³² Jag tror inte att detta är omöjligt, och jag anser inte heller att konsekvenserna av mitt förslag ger upphov till rättsosäkerhet, vilket Förbundsrepubliken Tyskland har hävdad i sitt skriftliga yttrande rörande detta.

76. De bestämmelser i ett direktiv som hypotetiskt sett kan precisera innehållet i en ”princip” på ett grundläggande och omedelbart sätt är inte många, snarare tvärtom. Jag tror beträffande detta att det är möjligt att göra en påtagligt restriktiv tolkning av den här typen av bestämmelser så att resultatet blir fullt förenligt med systemet för den rättsliga kategori som de ingår i, det vill säga direktiven. Med andra ord är den grundläggande och omedelbara preciseringen av en bestämmelse i stadgan en funktion som bör uppfattas som begränsad och under alla förhållanden ”utpekingsbar”. Under alla förhållanden är de bestämmelser i ett direktiv som har denna funktion mycket begränsade, vilket innebär att den fasta rättspraxis som finns inom detta vanskliga område bör kunna behållas oförändrad beträffande praktiskt taget alla bestämmelser i befintliga och framtida direktiv.

77. Således anser jag att mitt förslag på denna vanskliga punkt är förenligt med utvecklingen av domstolens praxis, vilken på ett mycket tydligt sätt har möjliggjort en objektiv prövning av lagligheten hos nationella akter mot bakgrund av direktiven i tvister mellan enskilda. Det finns inget behov av att fördjupa sig mer i denna fråga. Det förslag jag här lägger fram behöver inte alls ses som ett brott mot tidigare praxis, utan ligger i linje med den som utvecklats i domarna i målen *CIA Security*, *Mangold* och *Kücükdeveci*,³³ för att bara nämna de viktigaste.³⁴

32 — Se, i första hand, dom av den 26 februari 1986 i mål 152/84, *Marshall* (REG 1986, s. 723; svensk specialutgåva, volym 8, s. 457), av den 12 juli 1990 i mål C-188/89, *Foster m.fl.* (REG 1990, s. I-3313), av den 14 juli 1994 i mål C-91/92, *Faccini Dori* (REG 1994, s. I-3325; svensk specialutgåva, volym 16, s. I-1), av den 7 mars 1996 i mål C-192/94, *El Corte Inglés* (REG 1996, s. I-1281), av den 14 september 2000 i mål C-343/98, *Collino och Chiappero* (REG 2000, s. I-6659), av den 5 oktober 2004 i de förenade målen C-397/01 till C-403/01, *Pfeiffer m.fl.* (REG 2004, s. I-8835) och det ovannämnda målet *Dominguez*. Beträffande utvecklingen av denna praxis, se bland annat De Witte, B. ”Direct effect, primacy and the nature of the legal order”, i Craig, P., och De Búrca, G., *The Evolution of EU Law*, 2 uppl., Oxford University Press, Oxford, 2011, s. 329–340, Simon, D., ”L’invocabilité des directives dans les litiges horizontaux: confirmation ou infléchissement?”, *Europe* nr 3, mars 2010, och Dougan, M., ”When Worlds Collide: Competing Visions of the Relationship Between Direct Effect and Supremacy”, *Common Market Law Review*, nr 44/2007.

33 — Dom av den 30 april 1996 i mål C-194/94, *CIA Security Internacional* (REG 1996, s. I-2201), av den 22 november 2005 i mål C-144/04, *Mangold* (REG 2005, s. I-9981), och av den 19 januari 2010 i mål C-555/07, *Kücükdeveci* (REG 2010, s. I-365).

34 — På denna punkt hänvisar jag till generaladvokaten Bots förslag till avgörande i det ovannämnda målet *Kücükdeveci*, särskilt punkt 68 och följande punkter.

78. Ett sista viktigt förtydligande: den lösning som jag här föreslår bör inte ge upphov till en rättsosäker situation. Det som skulle kunna skapa en osäker situation är tvärtom om lagstiftaren ensidigt rubbar effekten av de allmänna bestämmelserna i stadgan. Processen med precisering av "principernas" innehåll ingår i en första konsolideringsfas för stadgan, något som är naturligt under de första åren efter att en rättighetsförklaring av grundlagskaraktär har antagits. Med tiden konsolideras innehållet och gränser fastställs för hur "principerna" i stadgan kan prövas av domstol, varvid det klagas såväl för de offentliga organen som för medborgarna vilken typ av prövning som domstolarna kan göra och inom vilka gränser. Detta kan bara bidra till att stärka rättssäkerheten vid tillämpningen av ett instrument som är centralt för unionens rättsordning, vilket är fallet med stadgan och i synnerhet de "principer" som nämns i artikel 52.5.

79. Mot bakgrund av det ovan anförda är det obestridligt att även om rätten i en tvist mellan enskilda inskränker sig till att ogiltigförklara eller åsidosätta en rättsstridig akt, kommer det alltid att finnas en part som åläggs en skyldighet som denne från början inte räknade med att behöva axla. Som CGT:s ombud påpekade vid den muntliga förhandlingen kan emellertid en enskild som lider skada till följd av att denne plötsligt ålagts en skyldighet som uppkommit till följd av att en medlemsstat handlat rättsstridigt, alltid yrka ersättning från denna stat för den skada denne lidit till följd av detta rättsstridiga handlande. Möjligheten att väcka ansvarstalan mot medlemsstaterna på grund av överträdelse av unionsrätten skapades visserligen ursprungligen för att skydda den som åberopar en rättighet inför en nationell domstol.³⁵ I ett fall som det här aktuella där unionsbestämmelsen utgörs av en "princip" i stadgan vars innehåll har åsidosatts genom en akt vars rättsstridighet prövas i en tvist mellan enskilda, är det emellertid rimligt att skadeståndstalan väcks mot den som har dragit fördel av det rättsstridiga handlandet och inte mot innehavaren av den rättighet som uppkommit till följd av genomförandet/preciseringen av "principens" innehåll.

80. Sammanfattningsvis anser jag på grundval av artikel 52.5 andra meningen i stadgan att artikel 27 i stadgan, så som den på ett grundläggande och omedelbart sätt har preciserats i artikel 3.1 i direktiv 2002/14, kan åberopas i en tvist mellan enskilda, vilket eventuellt kan medföra att den nationella lagstiftningen inte ska tillämpas.

B – *Den andra tolkningsfrågan*

81. I sin andra fråga undrar Cour de cassation, inom ramen för tillämpningen av det ovan beskrivna domstolsprövningssystemet, huruvida ett system som det som föreskrivs i artikel L. 1111-3 i den franska lagen om arbete är förenligt med unionsrätten, i det här fallet artikel 27 i stadgan, så som den har preciserats i artikel 3.1 i direktiv 2002/14. Enligt den nationella bestämmelsen ska personer som anställts inom ramen för ett "sysselsättningsavtal", ett "avtal om arbete under handledning" eller ett "avtal för förvärvande av yrkesmässiga kvalifikationer" undantas vid beräkningen av ett företags personalstyrka, bland annat med avseende på de lagstadgade tröskelvärdena för att inrätta organ som företräder personalen.

82. Även om frågan generellt rör tre kategorier av avtal som är undantagna vid beräkningen, framgår det av handlingarna i målet att klaganden AMS har ingått mellan 120 och 170 "avtal om arbete under handledning", men det finns inga uppgifter om att AMS skulle ha ingått några "sysselsättningsavtal" eller några "avtal för förvärvande av yrkesmässiga kvalifikationer". Förutsatt att domstolen inte kommer fram till något annat, ska det svar som lämnas endast avse huruvida det undantag för "avtal om arbete under handledning" som föreskrivs i artikel L. 1111-3.4 är förenligt med direktiv 2002/14.

35 — Se, bland annat, dom av den 19 november 1991 i de förenade målen C-6/90 och C-9/90, Francovich m.fl. (REG 1991, s. I-5357; svensk specialutgåva, volym 11, s. I-435), punkt 35, av den 5 mars 1996 i de förenade målen C-46/93 och C-48/93, Brasserie du pêcheur och Factortame (REG 1996, s. I-1029), punkt 31, av den 26 mars 1996 i mål C-392/93, British Telecommunications (REG 1996, s. I-1631), punkt 38, av den 23 maj 1996 i mål C-5/94, Hedley Lomas (REG 1996, s. I-2553), punkt 24, av den 8 oktober 1996 i de förenade målen C-178/94, C-179/94 och C-188/94-C-190/94, Dillenkofer m.fl. (REG 1996, s. I-4845), punkt 20, och av den 2 april 1998 i mål C-127/95, Norbrook Laboratories (REG 1998, s. I-1531), punkt 106.

83. Endast Republiken Frankrike, CGT och kommissionen har yttrat sig rörande denna fråga. Enligt Republiken Frankrike motiverar de undantagna avtalens särskilda karaktär, vilket innefattar "avtalen om arbete under handledning", en begränsning av räckvidden av artikel 27 i stadgan, så som den har preciserats i direktiv 2002/14. Eftersom detta är avtal som syftar till integrering på arbetsmarknaden och som inte binder arbetstagarna inom ramen för ett vanligt anställningsförhållande, undergrävs inte målen med artikel 27 och direktiv 2002/14 av detta undantag. Republiken Frankrike har åberopat artikel 52.1 i stadgan, i vilken det föreskrivs att utövandet av rättigheterna och friheterna får begränsas, förutsatt att det är förenligt med proportionalitetsprincipen.

84. CGT har å sin sida främst hänvisat till domstolens dom i målet *Confédération générale du travail m.fl.* (nedan kallad domen i målet CGT).³⁶ I denna dom fick domstolen för första gången tillfälle att uttala sig om tolkningen av direktiv 2002/14, i ett mål som också det härrörde från Frankrike och där ett undantag av en kategori av arbetstagare upp till en viss ålder ifrågasattes. CGT har gjort gällande att den omständigheten att domstolen i ovannämnda mål slog fast att undantaget inte var förenligt med direktiv 2002/14 visar att det i förevarande mål, som också rör ett undantag för en viss kategori av arbetstagare, föreligger ett åsidosättande av direktivet. Kommissionen instämmer med CGT:s argument och föreslår att domstolen ska tolka direktiv 2002/14 så, att det utgör hinder för en nationell bestämmelse som den som här är i fråga.

85. Som CGT och kommissionen med rätta har påpekat, kan domen i målet CGT ge vägledning för svaret på den andra tolkningsfrågan. I detta mål hade CGT väckt talan vid Conseil d'État i Frankrike om ogiltigförklaring av en nationell bestämmelse enligt vilken en viss kategori av arbetstagare räknades in i personalstyrkan i företag först när de hade uppnått en viss ålder. Domstolen följde generaladvokaten Mengozzis rekommendation och slog fast att en uppskjutning av inräkningen på grund av ålder inte innebar något annat än att personerna undantogs vid beräkningen.³⁷ De franska bestämmelserna undantog inte en viss kategori av arbetstagare helt, utan enbart fram till dess att de hade uppnått en viss ålder. Domstolen, som meddelade sin dom innan stadgan hade trätt i kraft, slog emellertid fast att detta uppskjutande kan likställas med ett undantag, eftersom det bidrar till att de rättigheter som garanteras i direktiv 2002/14 "förlorar sin betydelse" och således att "direktivet fråntas sin ändamålsenliga verkan".³⁸

86. Visserligen föreskrivs det i artikel 3.1 andra stycket i direktiv 2002/14 att medlemsstaterna själva ska besluta om hur tröskelvärdena för anställda arbetstagare ska beräknas. Domstolen fann emellertid att ett undantag av en viss kategori av arbetstagare inte bara handlade om en beräkning, utan att det innebar en ensidig omtolkning av begreppet "arbetstagare". Domstolen slog också fast att "[ä]ven om det sätt på vilket medlemsstaterna skall beräkna tröskelvärdena för de arbetstagare som omfattas av direktivets tillämpningsområde inte anges i direktivet *så föreskrivs emellertid att de skall beaktas*".³⁹

87. Således ska artikel 27 i stadgan, så som den på ett grundläggande och omedelbart sätt har preciserats i artikel 3.1 andra stycket i direktiv 2002/14, mot bakgrund av domen i målet CGT tolkas så, att medlemsstaterna får fastställa metoder för att beräkna antalet arbetstagare i personalstyrkan, men under inga omständigheter medför detta någon möjlighet att undanta en arbetstagare från denna beräkning. Det gäller även om undantaget bara är tillfälligt, vilket var fallet i målet CGT.

36 — Dom av den 18 januari 2007 i mål C-385/05, *Confédération générale du travail m.fl.* (REG 2007, s. I-611).

37 — Domen i det ovannämnda målet CGT, punkt 38, i vilken domstolen hänvisar till punkt 28 i generaladvokatens förslag till avgörande i samma mål.

38 — Domen i målet CGT, punkt 38.

39 — Domen i det ovannämnda målet CGT, punkt 34, min kursivering.

88. Enligt fast praxis vid domstolen är de nationella domstolarna vid tillämpningen av nationell rätt skyldiga att i den utsträckning det är möjligt tolka denna mot bakgrund av det berörda direktivets ordalydelse och syfte så att det resultat som avses i direktivet uppnås.⁴⁰ Som bekant har denna princip om direktivkonform tolkning av nationell rätt emellertid vissa begränsningar. Den nationella domstolens skyldighet att vid tolkningen av de relevanta reglerna i nationell rätt beakta direktivets innehåll kan inte tjäna som grund för att tolka nationell rätt *contra legem*.⁴¹

89. Huruvida det är möjligt att göra en direktivkonform tolkning är en fråga som det enbart ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva, eftersom det kräver en tolkning av den nationella rätten i dess helhet, något som EU-domstolen uppenbart inte är behörig att göra.

90. Att Cour de cassation frågat domstolen huruvida det går att åberopa artikel 27 i stadgan, så som den har preciserats i artikel 3.1 i direktiv 2002/14, beror emellertid på att om domstolen finner att den tolkning som har föreslagits i punkt 85 i detta förslag till avgörande är riktig, så är det inte möjligt att göra en konform tolkning. Cour de cassation är väl medveten om detta, eftersom det inte är första gången denna domstol ställs inför en sådan fråga och begär ett förhandsavgörande från EU-domstolen rörande detta. Dessutom skulle det inte ha funnits någon anledning att fråga huruvida de aktuella unionsrättsliga bestämmelserna kan åberopas i ett sammanhang som det här aktuella, om Cour de cassation hade varit förvissad om att en direktivkonform tolkning är möjlig.

91. Samma slutsats har den franska regeringen dragit, i såväl sitt skriftliga som sitt muntliga yttrande. När den franska regeringens ombud uttryckligen tillfrågades om detta vid förhandlingen, medgav hon att det inte går att göra en tolkning av fransk rätt som kan garantera efterlevnaden av unionsrätten, så som det föreslås att den ska tolkas i punkt 87 i detta förslag till avgörande, inte ens om man beaktar de arbetsrättsliga bestämmelser som i undantagsfall gör det möjligt att frånga lagens föreskrifter genom kollektivavtal.

92. För att en samstämmig tolkning ska kunna göras av artikel L. 1111-3.4 och artikel 27 i stadgan, så som den har preciserats i artikel 3.1 i direktiv 2002/14, måste det enligt den franska regeringen finnas ett "undantag från undantaget", vilket inte är fallet här. När ombudet vid förhandlingen tillfrågades om det kunde finnas ett sådant "undantag från undantaget" i artikel L. 2251-1 i den franska lagen om arbete (code du travail), påpekade hon att den bestämmelsen endast rör åtgärder som reglerats i kollektivavtal och att den därför inte är tillämplig här.

93. Utöver detta bör det erinras om att när en nationell domstol (som dessutom är den högsta uttolkaren av den nationella rätten) och regeringen i samma medlemsstat är överens om att dess nationella lagstiftning inte medger en unionsrättskonform tolkning, är EU-domstolen enligt principen om lojalt samarbete⁴² skyldig att godta denna bedömning och svara på den fråga som har hänskjutits till domstolen. I annat fall skulle inte bara den samarbetsanda som präglar förfarandet för förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF undergrävas, utan även den ändamålsenliga verkan av detta förfarande.

40 — Se, särskilt, domen i det ovannämnda målet Pfeiffer m.fl., punkt 114, dom av den 23 april 2009 i de förenade målen C-378/07-C-380/07, Angelidaki m.fl. (REG 2009, s. I-3071), punkterna 197 och 198, och domarna i de ovannämnda målen Küçükdeveci, punkt 48, och Dominguez, punkt 24.

41 — Se dom av den 15 april 2008 i mål C-268/06, Impact (REG 2008, s. I-2483), punkt 100, och domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 199.

42 — Denna princip har slagits fast i artikel 4 FEU, och den ska tillämpas av såväl medlemsstaterna som unionen (se, beträffande det lojala samarbetet mellan unionen och medlemsstaterna, dom av den 10 februari 1983 i mål 230/81, Luxemburg mot parlamentet (REG 1983, s. 255), punkt 38, och av den 22 oktober 2002 i mål C-94/00, Roquette Frères (REG 2002, s. I-9011), punkt 31, samt beslut av den 13 juli 1990 i mål C-2/88 Imm., Zwartveld m.fl. (REG 1990, s. I-3365), punkt 17.

94. Mot bakgrund av vad som ovan anförts och eftersom det inte går att göra en tolkning av den nationella rätten som är förenlig med artikel 27 i stadgan, så som den har preciserats i artikel 3.1 i direktiv 2002/14, återstår det bara att pröva huruvida de undantag som föreskrivs i artikel L. 1111-3 och i synnerhet det som rör "avtal om arbete under handledning" är oförenliga med artikel 3.1 andra stycket i direktiv 2002/14.

95. Mot bakgrund av den slutsats som domstolen drog i domen i målet CGT, nämligen att ett tillfälligt undantag som det som där var i fråga innebar ett åsidosättande av direktivet, kan vi här *a fortiori* dra samma slutsats när det rör sig om ett fullständigt och obegränsat undantag. Den omständigheten att dessa "avtal om arbete under handledning" syftar till integrering på arbetsmarknaden påverkar inte denna slutsats, eftersom det inte på något sätt har gjorts gällande att en person som anställts inom ramen för ett sådant avtal inte skulle vara att betrakta som en "arbetstagare" i den mening som avses i artikel 27 i stadgan, så som den har preciserats i direktiv 2002/14.

96. Vad beträffar Frankrikes argument om att "avtal om arbete under handledning" är av en speciell karaktär och att de kan motiveras av allmänintresset, bemötte domstolen ett liknande argument i domen i det ovannämnda målet CGT och slog då fast att en motivering av ett undantag är oförenligt med artikel 11.1 i direktiv 2002/14, där det föreskrivs att medlemsstaterna ska vidta alla nödvändiga åtgärder för att alltid kunna garantera de resultat som införs genom direktiv 2002/14.⁴³ Det går knappast att ge något annat svar i förevarande mål, vilket dessutom handlar om ett fullständigt och tidsmässigt obegränsat undantag av en viss kategori av arbetstagare.

97. Som svar på den andra tolkningsfrågan föreslår jag således att domstolen, mot bakgrund av att den nationella lagstiftningen inte kan tolkas konformt, ska tolka artikel 27 i stadgan, så som den på ett grundläggande och omedelbart sätt har preciserats i artikel 3.1 i direktiv 2002/14, så att den utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken en viss kategori av arbetstagare, nämligen de som anställts inom ramen för de "undantagna avtalen", undantas vid beräkningen av tröskelvärdena för anställda arbetstagare med avseende på denna bestämmelse.

V – Förslag till avgörande

98. Med hänsyn till vad som anförts ovan föreslår jag att domstolen besvarar de tolkningsfrågor som ställts av Cour de Cassation enligt följande:

- 1) Artikel 27 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, så som den på ett grundläggande och omedelbart sätt har preciserats i artikel 3.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/14/EG av den 11 mars 2002 om inrättande av en allmän ram för information till och samråd med arbetstagare i Europeiska gemenskapen, kan åberopas i en tvist mellan enskilda, vilket kan leda till att de nationella bestämmelserna inte ska tillämpas.
- 2) Mot bakgrund av att den nationella lagstiftningen inte kan tolkas konformt, ska artikel 27 i stadgan, så som den på ett grundläggande och omedelbart sätt har preciserats i artikel 3.1 i direktiv 2002/14, tolkas så att den utgör hinder för nationell rätt enligt vilken en viss kategori av arbetstagare, nämligen de som anställts inom ramen för de "undantagna avtalen", undantas vid beräkningen av tröskelvärdena för anställda arbetstagare med avseende på denna bestämmelse. Den nationella domstolen får enligt artikel 52.5 i stadgan underlåta att tillämpa de nationella bestämmelser som strider mot de ovannämnda unionsrättsliga bestämmelserna.

43 — Domen i det ovannämnda målet CGT, punkt 40.