



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
PEDRA CRUZA VILLALÓNA
od 18. srpnja 2013.¹

Predmet C-176/12

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

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Cour de cassation (Francuska))

„Povelja Europske unije o temeljnim pravima – Članak 27. – Pravo na informiranje i savjetovanje s radnicima poduzeća – Direktiva 2002/14/EZ – Nacionalna odredba koja isključuje određenu kategoriju radnika u poduzeću iz prava na predstavljenost – Učinak temeljnih prava u odnosima između pojedinaca – Temeljno pravo iz Povelje kao ‚načelo‘ – Članak 51. stavak 1. Povelje – Članak 52. stavak 5. Povelje – Mogućnost pozivanja na ‚načelo‘ u sporu između pojedinaca – Akti Unije koji bitno i neposredno ostvaruju ‚načelo‘ – Ostvarenje direktivom – Koristan učinak – Dužnost nacionalnog suca da izuzme od primjene nacionalne odredbe koje su protivne aktima koji bitno i neposredno ostvaruju sadržaj ‚načela‘ – Usklađeno tumačenje nacionalnog prava – Granice“

1. Najjednostavnije rečeno, načelno pitanje koje nam postavlja Cour de cassation jest pitanje može li se u odnosima između pojedinaca pozivati na Povelju Europske unije o temeljnim pravima kad se njezin sadržaj ostvaruje direktivom. U slučaju pozitivnog odgovora, sud koji je uputio zahtjev postavlja specifičnije pitanje za koje Sud raspolaže sudskom praksom koja će značajno olakšati njegov zadatak. Međutim, ponajprije valja razmotriti načelno pitanje.

2. Ovaj predmet proizlazi iz sumnji Cour de cassationa o usklađenosti odredbe nacionalnog zakonodavstva s pravom na obavješćivanje i savjetovanje s radnicima, koje ostvaruje Direktiva 2002/14/EZ kojom se uspostavlja opći okvir za obavješćivanje i savjetovanje s radnicima u Europskoj zajednici². Tom je direktivom zapravo omogućena detaljna primjena prava navedenog u članku 27. Povelje, za koji je potrebno utvrditi ima li obilježje „prava“ ili ipak „načela“ u smislu općih odredaba Povelje (članak 51. stavak 1. i članak 52. stavak 5.). Nadalje, valja primijetiti da je izvor sumnji Cour de cassationa spor između sindikata i poslodavca, što ga je navelo na postavljanje pitanja kako o učinku prava o kojem je riječ tako i o njegovom ostvarenju Direktivom 2002/14 u području odnosa između pojedinaca.

3. Iz ovog sažetog prikaza okolnosti predmeta očito je da je Sud pozvan donijeti odluku o različitim pitanjima od nesumnjive ustavne važnosti.

¹ – Izvorni jezik: španjolski

² – Direktiva 2002/14/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 11. ožujka 2002. (SL L 80, str. 29.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 5., str. 182.)

4. Logičnim slijedom, prvo od tih pitanja jest iznimno općenito pitanje, koje Povelja izričito ne obrađuje, a tiče se učinka temeljnih prava u području odnosa između pojedinaca („horizontalni“ učinak) kao i njihovog mogućeg opsega u slučaju prava koje osobito razmatramo.

5. Također, ovo može biti prva prilika za općenito i posebno razmatranje pitanja, koje je slabo definirano Poveljom i njezinim objašnjenjima, u vezi s razlikovanjem i posljedično različitim tretmanom „prava“ i „načela“ koje navodi članak 51. stavak 1. i razrađuje članak 52. stavak 5. Povelje.

6. Nadalje, ovo može biti prilika da se prvi put ispita vrlo složen članak 52. stavak 5. Povelje. Tako se na poseban način postavlja pitanje „primjene“ „načela“ kao premise njihove operativnosti. Istodobno, postavlja se i pitanje opsega sudskih jamstava tih „načela“, kao što su određena u drugoj rečenici tog stavka.

7. Konačno, ako se usvoji obrazlaganje koje ću izložiti u nastavku, Sud će morati razmotriti možda najosjetljiviji dio pitanja koje je postavio Cour de cassation: u slučaju da je direktiva akt Unije kojim se provodi i neposredno ostvaruje „načelo“, koje posljedice proizlaze iz činjenice da je riječ o sporu između dva pojedinca. To pitanje ponovno ističe granice horizontalnog izravnog učinka direktiva, stavljajući ovaj predmet na kraj dugačkog niza sudske prakse, kao što su primjerice predmeti Mangold i Küçükdeveci.

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

8. Kao što to proizlazi iz naslova članka 27., on definira pravo na informiranje i savjetovanje u poduzeću. Odredba glasi:

„Radnicima ili njihovim predstavnicima moraju biti, na odgovarajućim razinama, osigurana prava na pravodobno informiranje i savjetovanje u slučajevima i pod uvjetima predviđenima pravom Unije te nacionalnim zakonodavstvima i praksom.“

9. U članku 51. stavku 1. te članku 52. stavku 5. Povelja razlikuje „prava“ i „načela“ sljedećim izričajem:

„Članak 51.

Područje primjene

1. Odredbe ove Povelje odnose se na institucije, tijela, urede i agencije Unije, uz poštovanje načela supsidijarnosti, te na države članice samo kada provode pravo Unije. Oni stoga moraju poštovati prava i držati se načela te promicati njihovu primjenu u skladu sa svojim ovlastima i poštujući ograničenja nadležnosti Unije koje su joj dodijeljene u Ugovorima.

[...]Članak 52.Opseg i tumačenje prava i načela

[...]

5. Odredbe ove Povelje koje sadržavaju načela mogu biti provedene zakonodavnim i izvršnim aktima institucija, tijela, ureda i agencija Unije te aktima država članica kada u izvršavanju svojih ovlasti provode pravo Unije. Na njih se pred sudom može pozvati samo pri tumačenju tih akata te pri odlučivanju o njihovoj zakonitosti.“

10. Direktiva 2002/14 uspostavlja opći okvir u vezi s obavješćivanjem i savjetovanjem s radnicima u Uniji te u članku 2. navodi niz definicija, među kojima se nalazi definicija pojma radnika. Odredba članka 2. točke (d) glasi:

[...]

(d) „radnik” znači bilo koja osoba koja je u predmetnoj državi članici zaštićena kao radnik nacionalnim radnim zakonodavstvom i u skladu s nacionalnom praksom.“

11. Područje primjene Direktive 2002/14 navodi se u članku 3. sljedećim izričajem:

„Područje primjene

1. Ova se Direktiva, u skladu s odabirom država članica, primjenjuje na:

- (a) poduzeće s najmanje 50 radnika u jednoj od država članica; ili
- (b) pogone s najmanje 20 radnika u jednoj od država članica.

Država članica određuje metodu izračuna graničnog broja zaposlenih radnika.

2. U skladu s načelima i ciljevima ove Direktive, države članice mogu utvrditi posebne odredbe koje se primjenjuju na poduzeća ili pogone koji se izravno i pretežno bave političkim, stručnim, organizacijskim, vjerskim, dobrotvornim, obrazovnim, znanstvenim ili umjetničkim djelatnostima, kao i djelatnostima koje uključuju obavješćivanje i izražavanje mišljenja, pod uvjetom da, na dan stupanja na snagu ove Direktive, u nacionalnom zakonodavstvu već postoje takve odredbe.

3. Države članice mogu odstupiti od ove Direktive putem posebnih odredbi koje se primjenjuju na posadu brodova koji plove na otvorenom moru.“

12. Direktiva 2002/14 stupila je na snagu 23. ožujka 2002. Rok za prenošenje istekao je 23. ožujka 2005.

B. Nacionalno pravo

13. Članak L. 1111-3 Zakonika o radu predviđa sljedeću iznimku od općeg režima izračuna radnih mjesta u poduzeću:

„Ne uzimaju se u obzir prilikom izračuna radnih mjesta u poduzeću:

- 1° Pripravnici;
- 2° Osobe s ugovorom za poticanje zapošljavanja tijekom trajanja sporazuma predviđenog člankom L. 5134-66;
- 3° [Ukinut]
- 4° Osobe s ugovorom o mentorstvu u poslu tijekom trajanja sporazuma;
- 5° [Ukinut]
- 6° Osobe s ugovorom o usavršavanju do roka predviđenog ugovorom ako je on na određeno vrijeme ili sve do kraja aktivnosti usavršavanja ako je ugovor na neodređeno vrijeme.

Međutim, ti se zaposlenici uzimaju u obzir prilikom primjene zakonskih odredaba koje se odnose na tarifikaciju rizikâ od ozljeda na radu i profesionalnih bolesti.“

II. Činjenice spora i glavni postupak

14. Association de Médiation Sociale (u daljnjem tekstu: AMS) neprofitna je privatna udruga na koju se primjenjuje francuski Zakon o ugovoru o udruživanju iz 1901., čiji je glavni cilj prevencija delikvencije u urbanoj aglomeraciji Marseillea. U tu svrhu AMS provodi aktivnosti društveno-radnog posredovanja putem zapošljavanja mladih u okviru „ugovora o mentorstvu“, usmjeravajući ih zatim prema stabilnijim radnim ili društvenim aktivnostima. AMS pomoću tih ugovora provodi dakle ponovno radno i društveno uključivanje osoba koje se nalaze u osobito osjetljivim situacijama. U trenutku pokretanja predmetnog spora AMS je sklopio između 120 i 170 „ugovora o mentorstvu“.

15. Iako je riječ, kao što je navedeno, o neprofitnoj privatnoj udruzi, AMS uživa pokroviteljstvo različitih regionalnih i općinskih institucionalnih čimbenika kao i potporu drugih lokalnih društvenih predstavnika privatne naravi.

16. Radi ostvarenja svojih aktivnosti AMS raspolaže vlastitim osobljem s ugovorom na neodređeno vrijeme, što je ukupno osam radnika. Jedan od tih radnika na neodređeno vrijeme jest g. Hichem Laboubi. G. Laboubi započeo je s radom na neodređeno vrijeme 28. studenoga 2005. i odgovoran je za aktivnosti lokalnog posredovanja u centrima za niže srednjoškolsko obrazovanje u Marseilleu.

17. AMS u izračun radnih mjesta uračunava samo svojih osam radnika s ugovorima na neodređeno vrijeme slijedom isključenja kategorije „ugovora o mentorstvu“, koja je navedena u članku L. 1111-3 francuskog Zakonika o radu. Taj izračun utječe, što je važno za ovaj predmet, na sustav predstavničkih tijela radnika u poduzeću. Za razliku od ugovora na određeno vrijeme, koji se uračunavaju proporcionalno svojem trajanju, „ugovori o mentorstvu“ ostaju u potpunosti isključeni iz navedenog izračuna. Iako AMS uz osam radnika na neodređeno vrijeme broji stotinjak radnika s „ugovorima o mentorstvu“, to poduzeće zbog nacionalnog propisa ne doseže minimalan broj od pedeset radnika potreban za primjenu relevantnih odredaba Direktive 2002/14.

18. Usprkos navedenome, Union locale des syndicats CGT Quartiers Nord obavijestio je 4. lipnja 2010. direktora AMS-a o osnivanju sindikalnog odjela CGT-a u okviru te udruge te o imenovanju g. Laboubija predstavnikom tog odjela. AMS je u odgovoru na sindikalno pismo tvrdio da udruga nije obvezana uspostaviti predstavništvo radnika jer nije dosegnut minimalan broj od pedeset radnika.

19. AMS je 18. lipnja 2010. pozvao g. Laboubija na sastanak na kojem je obaviješten o privremenom prekidu radnog odnosa. Istoga dana AMS je od Tribunal d'instance de Marseille zatražio proglašenje ništavim imenovanja g. Laboubija na mjesto predstavnika sindikalnog odjela CGT-a.

20. Tijekom postupka pred Tribunal d'instance taj sud uputio je Conseil constitutionnelu prioritarno pitanje o ustavnosti, smatrajući da isključenje „ugovora o mentorstvu“ iz izračuna radnih mjesta u poduzeću može povrijediti ustavno načelo ravnopravnosti. Odlukom od 29. travnja 2011. Conseil constitutionnel je ocijenio da navedeno isključenje nije neustavno.

21. Zaključivši navedeno pitanje ustavnosti, Tribunal d'instance de Marseille ocijenio je da se odredba u članku L. 1111-3 francuskog Zakonika o radu protivi pravu Unije, konkretno Direktivi 2002/14, izuzeo je od primjene nacionalnu zakonsku odredbu i stoga odbio tužbu AMS-a.

22. Povodom žalbe ta je presuda upućena Cour de cassationu, koji je odlučio uputiti predmetno prethodno pitanje Sudu u skladu s odredbom u članku 267. UFEU-a.

III. Prethodna pitanja i postupak pred Sudom

23. Zahtjev za prethodnu odluku zaprimljen je 16. travnja 2012. u tajništvu Suda i sadrži sljedeća pitanja:

- „(1) Može li se na temeljno pravo na informiranje i savjetovanje s radnicima, priznato člankom 27. Povelje Europske unije o temeljnim pravima i navedeno u odredbama Direktive 2002/14/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 11. ožujka 2002. o uspostavljanju općeg okvira za obavješćivanje i savjetovanje s radnicima u Europskoj zajednici, pozvati u sporu između pojedinaca u svrhu provjere usklađenosti [s pravom Zajednice] nacionalne mjere za provedbu [ove] Direktive?
- (2) U slučaju potvrdnog odgovora, trebaju li se te iste odredbe tumačiti na način da se protive nacionalnoj zakonskoj odredbi koja isključuje radnike sa sljedećim ugovorima: [ugovorom] o pripravništvu, ugovorom za poticanje zapošljavanja (*contrat initiative-emploi*), ugovorom o mentorstvu (*contrat d'accompagnement dans l'emploi*), ugovorom o poslovnom usavršavanju (*contrat de professionnalisation*) iz izračuna radnih mjesta poduzeća, osobito radi utvrđivanja zakonskih graničnih brojeva za uspostavu predstavničkih tijela osoblja?“

24. Pisana očitovanja podnijeli su CGT, tuženik u glavnom postupku, francuska, poljska, njemačka i nizozemska vlada kao i Komisija.

25. Usmena rasprava održana je 23. travnja 2013., a na njoj su sudjelovali zastupnici CGT-a te agenti Republike Francuske, Republike Poljske i Komisije.

IV. Analiza

26. Cour de cassation uputio je dva pitanja vrlo različite naravi, od kojih je drugo pitanje uvjetovano pozitivnim odgovorom na prvo pitanje. Kao što sam to naveo u uvodu ovog mišljenja, prvo pitanje u biti postavlja načelne upite. Ukratko, riječ je o pitanju predstavlja li pravo navedeno u Povelji, koje se ostvaruje sekundarnim pravom, legitiman kriterij ocjene u konkretnim okolnostima spora između pojedinaca. U slučaju našeg odgovora da je takav kriterij valjan, i samo u tom slučaju, sud koji je uputio zahtjev postavlja konkretno i specifično pitanje, s obzirom na to da i u tom pogledu gaji sumnje, o usklađenosti odredbe nacionalnog zakonodavstva, u ovom slučaju članka L.1111.3-4^o francuskog Zakonika o radu, s pravom Unije.

27. Budući da je nužno izbjeći svaku dvosmislenost, Cour de cassation ne postavlja uobičajeno pitanje može li *jedna direktiva* imati horizontalan učinak u odnosima između pojedinaca s obzirom na to da je Cour de cassation, kao što to proizlazi iz odluke o upućivanju prethodnog pitanja, dovoljno upoznat sa sudskom praksom Suda u tom pogledu. On nam ponajprije postavlja potpuno drugačije pitanje: je li Povelja, kod ocjenjivanja zakonitosti nacionalne norme od strane nacionalnog suca, dopušten kriterij nadzora u slučaju da, s jedne strane, njezin sadržaj zahtijeva posredovanje akta za ostvarenje i, s druge strane, da je to ostvarivanje provedeno putem direktive. Kao što sam to već naveo, zatim ću razmotriti sumnju Cour de cassationa u odnosu na usklađenost prava Unije i nacionalnog prava.

A. Prvo prethodno pitanje

1. Povelja i njezin učinak u odnosima između pojedinaca

28. Prije odgovora na pitanje horizontalnog učinka temeljnih prava, smatram prikladnim razmotriti, kako mi se čini, jednu dvosmislenost. Riječ je o tezi da Povelja sadrži odredbu o učinku, odnosno točnije, o odsutnosti učinka temeljnih prava na odnose između pojedinaca. Sukladno navedenoj tezi, ta je odredba prva rečenica u članku 51. stavku 1., koja glasi „[o]dredbe ove Povelje odnose se na institucije [...] Unije [...] te na države članice [...]“.

29. Na temelju tog teksta, teza, koju ja odbacujem, dovodi do *a contrario*, ili pak, *inclusio unius* zaključka prema kojem, s obzirom na to da su odredbe Povelje upućene Unijinim institucijama i državama članicama, one *nisu* upućene pojedincima³.

30. Taj zaključak smatram očigledno brzopletim. Dovoljno je navesti da tekstovi, većinom ustavne naravi, koji sadrže deklaracije o pravima, tradicionalno nisu izričito navodili adresate ili pasivne subjekte prava za koje se spontano podrazumijevalo da su javne vlasti. S druge strane, izričito navođenje pojedinaca kao mogućih adresata još se uvijek javlja u očito manjem broju slučajeva. Drugim riječima, u većini slučajeva pitanje relevantnosti temeljnih prava u privatnopravnim odnosima rješavalo se interpretativnim putem, bez pomoći izričite ustavne norme i općenito od slučaja do slučaja⁴.

31. Prema mojem mišljenju, i bez potrebe ulaženja u opsežno tumačenje odredbe, dovoljno je jasno da se člankom 51. stavkom 1. Povelje u biti namjeravalo obraditi pitanje opsega u kojem temeljna prava navedena u Povelji obvezuju, s jedne strane, Unijine institucije i, s druge strane, države članice. Smatram da ništa u tekstu ove odredbe ni, osim ako ne griješim, u pripremnim tekstovima ni u objašnjenjima Povelje ne dovodi do zaključka da se izričajem navedenog teksta željelo obraditi vrlo složeno pitanje učinka temeljnih prava u odnosima između pojedinaca⁵.

32. Konačno, smatram da navedeni zaključak nije osporen ni drugom rečenicom članka 51. stavka 1. Povelje prilikom navođenja da „oni“, tj. Unija i države članice, „stoga moraju poštovati prava i držati se načela te promicati njihovu primjenu u skladu sa svojim ovlastima i poštujući ograničenja nadležnosti Unije koje su joj dodijeljene u Ugovorima“. Jasno je da cilj te rečenice nije, čak ni posredno, oduzimanje relevantnosti temeljnim pravima iz Povelje u privatnopravnim odnosima. Smisao rečenice je, na prvome mjestu, uvođenje *summa divisio* između „prava“ i „načela“ te, na drugome mjestu, upozorenje u odnosu na moguću promjenu u ovlastima Unije koje su dodijeljene Ugovorima zbog stupanja na snagu Povelje.

33. Ako to jest slučaj, kao što vjerujem da jest, to bi značilo da je osoba koja tumači Povelju suočena s istim izazovom, često neizvjesnim, s kojim se općenito suočava osoba koja tumači ustave država članica.

3 — U akademskoj doktrini vidjeti, *inter alia*, De Mol, M., „Küçükdeveci: Mangold Revisited – Horizontal Direct Effect of a General Principle of EU Law“, *European Constitutional Law Review*, 2010., br. 6, str. 302.; Hatje, A., u *EU-Kommentar* (coord. Jürgen Schwarze), 2. izdanje, Baden-Baden, 2009., članak 51., str. 2324., odlomak 20.; Kingreen, T., *EU/EGV – Kommentar*, 3. izdanje, München, 2007., članak 51. GRCh, str. 2713., odlomak 18. ili Riesenhuber, K., *Europäisches Arbeitsrecht*, Hamburg, 2009., § 2, str. 45., odlomak 25. O različitim pristupima tom pitanju vidjeti općeniti prikaz nezavisne odvjetnice Trstenjak u mišljenju u predmetu Domínguez (presuda od 24. siječnja 2012., C-282/10, Zb., str. I-0000.).

4 — Vidjeti komparativnu analizu Bilbao Ubillos, J. M., *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997., str. 277. *et seq.* kao i sažetak 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 — U istom smislu vidjeti Craig, STR., *EU Administrative Law*, 2. izdanje, Oxford University Press, Oxford, 2012., str. 465.

34. Došavši do srži pitanja, i s obzirom na određena postojeća mišljenja u tom pogledu, može se činiti da je ideja horizontalnog učinka nepoznat pojam u pravu Unije, s kojim se prvi put trebalo suočiti kod uključivanja Povelje u primarno pravo Unije. Međutim, već je stara i ustaljena ideja da su u privatnopravnim odnosima relevantne temeljne slobode kretanja⁶ ili određena načela, kao što je načelo nediskriminacije na temelju spola⁷. S obzirom na to, čini se iznimno problematičnom ideja prema kojoj bi temeljna prava iz Povelje, a da nije riječ o temeljnim slobodama ili načelu ravnopravnosti, mogla biti u odvojenom sustavu i, takoreći, u lošijem položaju u Povelji kao cjelini.

35. Ukratko, kao što to opravdano navodi sud koji je uputio zahtjev, s obzirom na to da u pravu Unije nije nepoznat horizontalan učinak temeljnih prava, bilo bi paradoksalno da bi upravo uključivanje Povelje u primarno pravo moglo promijeniti to stanje stvari na lošije.

36. Problem za koji se često koristi prikladan njemački izraz „Drittwirkung“ nije toliko sâma ideja, njezin pojam ili prikaz u našoj ustavnoj kulturi, koje je teško osporiti⁸. Problem se nalazi u pravilnom shvaćanju njegovog učinka u konkretnim uvjetima, a povećava se u trenutku kad je navedeni učinak gotovo nužno protejski u smislu da se očituje u vrlo različitim oblicima. Stoga se poteškoća nalazi u shvaćanju da je pojedincima obveza poštovanja prava i sloboda drugih obično nametnuta u neposrednom i izravnom obliku od strane sâme javne vlasti. Iz te perspektive, ideja primjene temeljnih prava na pojedince često se oblikuje kroz „dužnost zaštite“ prava od strane javne vlasti⁹. Uostalom, taj je pristup podržao i Europski sud za ljudska prava, koji na toj razini uživa neosporan autoritet¹⁰.

37. Učinak temeljnih prava između pojedinaca relevantan je u praksi kad pravni poredak propisuje specifično jamstvo temeljnih prava, koje je često sudske naravi. U takvim slučajevima vlastito svojstvo temeljnih prava nameće se, odnosno, stavlja se iznad privatnopravnog prometa djelovanjem državnog tijela koje najvišim autoritetom odlučuje o temeljnim pravima. Iz te perspektive pojam horizontalnog učinka očituje se upečatljivim povećanjem prisutnosti sudskog tumača temeljnih prava u privatnopravnim odnosima. *Ad hoc* postupci individualne zaštite temeljnih prava, tamo gdje postoje, najkonkretniji su instrument davanja učinka tom mehanizmu¹¹.

6 — Vidjeti, *inter alia*, presude od 12. prosinca 1974., Walrave i Koch (36/74, Zb., str. 1405.), t. 17.; od 14. srpnja 1976., Donà (13/76, Zb., str. 1333.), t. 17.; od 15. prosinca 1995., Bosman (C-415/93, Zb., str. I-4921.), t. 82.; od 11. travnja 2000., Deliège (C-51/96 i C-191/97, Zb., str. I-2549.), t. 47.; od 6. lipnja 2000., Angonese (C-281/98, Zb., str. I-4139.), t. 31.; od 19. veljače 2002., Wouters i dr. (C-309/99, Zb., str. I-1577.), t. 120. i od 11. prosinca 2007., International Transport Workers' Federation i Finnish Seamen's Union, naziva „Viking Line“ (C-438/05, Zb., str. I-10779.), t. 33.

7 — Vidjeti osobito presudu od 15. lipnja 1978., Defrenne (149/77, Zb., str. 1365.).

8 — Vidjeti, *inter alia*, Böckenförde, E.-W., *Staat, Gesellschaft, Freiheit*, Suhrkamp, Frankfurt, 1976., str. 65. *et seq.*; Díez-Picazo Giménez, L.-M., *Sistema de Derechos Fundamentales*, 3. izdanje, urednik Thomson Civitas, Madrid, 2008., str. 252. *et seq.*; Pace, A., *Problematica delle libertà costituzionali*, Parte Generale, 2. izdanje, Cedam, Padova, 1990.; Clapham, A., *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford University Press, 2006. i Kennedy, D., „The Stages of Decline of the Public/Private Distinction“, 130 *University of Pennsylvania Law Review*, 1982.

9 — O obvezi javnih vlasti na pružanje zaštite vidjeti Papier, H.-J., „Drittwirkung der Grundrechte“, u Merten, D. i Papier, H.-J. (urednici), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Vol. II., urednik C. F. Müller, Heidelberg, 2006., str. 1335. i 1336. i osobito doprinos Calliess, C., u istom djelu, na str. 963. *et seq.* kao i Jaeckel, L., *Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht*, urednik Beck, München, 2001.

10 — Teorija „pozitivnih obveza države“ proizlazi iz presude Airey protiv Irske od 9. listopada 1979., naknadno potvrđena u brojnim presudama, između kojih osobito u Lopez Ostra protiv Španjolske od 9. prosinca 1994. i Ilascu i dr. protiv Moldavije i Rusije od 8. srpnja 2004. U vezi s time vidjeti analizu Sudre, F. i dr., *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, 6. izdanje, PUF, Pariz, str. 18. *et seq.*

11 — To je slučaj, primjerice, u Saveznoj Republici Njemačkoj ili Kraljevini Španjolskoj čiji su ustavni sudovi putem ustavnih tužbi za zaštitu temeljnih prava razvili sudsku praksu koja u središte obveze zaštite stavlja suca koji postupa u vezi s temeljnim pravima. Tako je u njemačkom slučaju djelovanje suca kao javne vlasti izvor sudske prakse njemačkog Saveznog ustavnog suda čija je referentna presuda donesena u predmetu Lüth (BverfGE 7, 198) od 15. siječnja 1958. U španjolskom slučaju, Ustavni sud je u presudi STC 18/1984 od 7. veljače 1984. odlučio: „tako proizlazi, s jedne strane, da postoje prava na koja se može pozivati samo protiv javnih tijela (kao što su ona u članku 24. [učinkovita pravna zaštita]) i, s druge strane, činjenica da su javna tijela vezana Ustavom (članak 9.1.) podrazumijeva pozitivnu dužnost davanja učinka takvim pravima u obliku njihove primjenjivosti na društveni život, što je dužnost koja leži na zakonodavnoj i izvršnoj vlasti te na sudovima, u opsegu njihovih djelokruga“ (šesti pravni navod).

38. Konačno, horizontalan učinak temeljnih prava djeluje na vrlo različit način ovisno o svakom od tih prava, odnosno, jednostavnije rečeno, ovisno o njihovim različitim skupinama. Postoje prava koja zbog vlastite strukture nisu upućena pojedincima, na isti način kao što postoje prava za koja je nezamislivo poreći njihovu relevantnost u privatnopravnim odnosima. Nije nužno daljnje razmatranje tog pitanja, a ova prilika to čak niti ne dopušta. Dovoljno je usredotočiti se na pravo koje je predmet razmatranja, odnosno na pravo na informiranje i savjetovanje s radnicima u poduzeću, propisano u članku 27. Povelje.

39. Pravo priznato u tom članku izvrstan je primjer druge skupine prava koju sam naveo, tj. prava za koja bi bilo više nego riskantno poricanje njihove relevantnosti u privatnopravnim odnosima. Taj članak navodi, kao što je poznato i u izričaju za čije će dodatno razmatranje biti više nego dovoljno prilika, da „[r]adnicima ili njihovim predstavnicima moraju biti, na odgovarajućim razinama, osigurana prava na pravodobno informiranje i savjetovanje u slučajevima i pod uvjetima predviđenima pravom Unije te nacionalnim zakonodavstvima i praksom“.

40. Članak o kojem je riječ naslovljen je „Pravo radnika na informiranje i savjetovanje u poduzeću“, što znači da potonji izričaj neizbježno treba shvatiti na način da „poduzeće“ nekako utječe na učinkovitost tog prava. Zasigurno će javne vlasti (Unija i države) prve biti pozvane „osigurati“ radnicima uživanje tog prava i to donošenjem i provedbom relevantnih odredaba. Međutim, i sâma poduzeća također moraju, a u tom smislu nebitno je radi li se o javnim ili privatnim poduzećima, poštujući odredbe javne vlasti, svakodnevno osiguravati informiranje i savjetovanje s radnicima na odgovarajućim razinama.

41. Sve prethodno navedeno dovodi me do međuzaključka, uvjetovanog onime što se navodi u nastavku, da se u sporu između pojedinaca može pozivati na članak 27. Drugim riječima, nije moguće odbaciti navedenu mogućnost temeljem argumenta da Povelja, slijedom odredaba u članku 51. stavku 1., nema utjecaj na privatnopravne odnose.

42. U nastavku je potrebno razmotriti problem koji se sastoji u tome da Povelja sadrži kako „prava“ tako i „načela“ u smislu navedenom u njezinim općim odredbama. U slučaju da je pravo na informiranje i savjetovanje „načelo“, članak 52. stavak 5. Povelje sadrži vrlo specifične odredbe, kao što sam to već imao priliku navesti, koje se odnose na ograničene mogućnosti pozivanja na „načelo“ pred sudskim tijelom. To nas stavlja pred zadatak utvrđivanja statusa „načela“, koji valja priznati članku 27. Povelje.

2. Pravo na informiranje i savjetovanje kao „načelo“ u smislu općih odredaba Povelje

43. Među novinama koje je uvela Povelja u verziji iz 2007. osobito se ističe razlikovanje „prava“ i „načela“, koje je propisano u članku 51. stavku 1., navedeno u naslovu članka 52. te поближе određeno u učincima, barem što se „načela“ tiče, u članku 52. stavku 5. Međutim, iznenađujuće je da Povelja ne svrstava temeljna prava u jednu od dvije skupine, kao što je to uobičajeno u komparativnom pravu¹². Objašnjenja su ograničena na davanje pojedinih primjera jedne ili druge skupine, ali se među njima nažalost ne nalazi pravo koje mi razmatramo¹³. Kao što sam to imao priliku navesti, to predstavlja problem za potrebe našeg slučaja, ali on zasigurno nije nerješiv.

12 — S tim u vezi, Seifert, A., „L'effet horizontal des droits fondamentaux...“ *cit.*, str. 804. *et seq.*

13 — U skladu s objašnjenjima, „[p]rimjeri načela priznatih Poveljom uključuju, između ostalog, članke 25., 26. i 37. U određenim slučajevima, članak Povelje može uključivati elemente koji proizlaze iz prava i iz načela, npr. članci 23., 33. i 34.“ [neslužbeni prijevod].

44. Gotovo da nije potrebno navoditi da se u strukturi Povelje opća kategorija „temeljnih prava“, koja je odabrana za njezin naslov, odnosi na sav njezin sadržaj. Drugim riječima, nijedan sadržaj Povelje ne može u svojim bitnim utvrđenjima biti isključen iz kategorije „temeljnog prava“. S obzirom na navedeno, valja primijetiti nešto što se može činiti možda manje očitim, a to je da okolnost da se određeni bitan sadržaj Povelje na nekom mjestu u Povelji javlja kao „pravo“ ne isključuje sama po sebi mogućnost njegovog svrstavanja u kategoriju „načela“ u smislu članka 52. stavka 5.

45. Naime, kako u samoj Povelji tako i u ustavnim tradicijama država članica uobičajeno je da se „pravima“ ili „socijalnim pravima“ kvalificiraju bitni socijalni sadržaji koji djeluju samo posredstvom ili ostvarenjem javne vlasti jer iz njih ne proizlaze neposredno primjenjiva subjektivna prava. Oni su (socijalna) „prava“ zbog svojeg sadržaja ili čak zbog svoje naravi te „načela“ zbog načina svoje primjene.

46. Autori Povelje smatrali su više ili manje opravdanim da se uporabom glagola „poštovati“ kod prava te glagola „držati se“ kod načela dobiva na jasnoći. To mi se ne čini očitim. Nasuprot tome, čini mi se izražajnijim navođenje zadatke „promica[nja] [...] primjene“ „načela“ u drugoj rečenici članka 51. stavka 1. To je važna zadaća, a ujedno odražava bitno obilježje „načela“. U nastavku ću ukratko objasniti smisao prisutnosti takve vrste odredaba u deklaracijama država članica o pravima i sada u Povelji, s nekoliko upućivanja na njihov nastanak, kao prvi korak u predlaganju načina shvaćanja prava koje razmatramo kao „načela“.

a) Nastanak razlikovanja „prava“ i „načela“ te usporedba izvora nadahnuća

47. Već je Konvencija čija je zadaća bila izrada prve verzije Povelje bila svjesna korisnosti uvođenja razlikovanja „prava“ i „načela“. Te kategorije služile su ne samo za olakšanje postizanja širokoga konsenzusa u okviru prve Konvencije, nego i za olakšanje praktične primjene odredaba Povelje¹⁴. Autori Povelje pouzdali su se u iskustvo određenih država članica gdje je slično razlikovanje omogućilo punu sudbenost „prava“ i smanjenu, a u određenim slučajevima nepostojeću sudbenost „načela“.

48. Već je 1937. godine irski Ustav u članku 45. upućivao na zatvoren popis „vodećih načela socijalne politike“ (*directive principles of social policy*) čiji sadržaj nisu mogli ocjenjivati sudovi s obzirom na to da je zakonodavac bio jedina vlast zadužena za skrb o njihovom ostvarenju¹⁵. Nekoliko desetljeća kasnije takav pristup razvio je španjolski Ustav iz 1978. priznajući u članku 53. stavku 3. da „načela“ mogu u svakom slučaju „informirati“ sudsku praksu¹⁶. Druge države članice išle su u istom smjeru priznanja postojanja kategorija koje su slične, ali nisu iste kao „prava“, koje su uglavnom upućene zakonodavcu, ali koje u području sudbenosti mogu imati interpretativnu ulogu, uključujući i određeni oblik nadzora valjanosti akata zakonodavca u državama koje priznaju sudski nadzor zakona¹⁷. Između ostalog, to je bila uloga „ciljeva s ustavnom vrijednošću“ koji su razvijeni u praksi francuskog Ustavnog

14 — Guy Braibant, istaknuti član prve Konvencije, govori u svojem djelu *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Seuil, Pariz, 2001., str. 44. do 46. o važnosti razlikovanja „prava“ i „načela“ radi postizanja širokoga konsenzusa koji je rezultirao uključivanjem socijalnog poglavlja u Povelju.

15 — Za članak 45. irskog Ustava i sudsku praksu irskog Vrhovnog suda vidjeti Kelly, J. M., *The Irish Constitution*, 4. izdanje, LexisNexis/Butterworths, Dublin, str. 2077. *et seq.*

16 — O učinku „vodećih načela gospodarske i socijalne politike“ španjolskog Ustava, vidjeti Jiménez Campo, J., *Derechos fundamentales. Conceptos y garantías*, Trotta, Madrid, 1999., str. 122. *et seq.* i Rodríguez de Santiago, J. M., „La forma de vincular de los preceptos del capítulo tercero del título primero de la Constitución española“, u Casas Baamonde, M. E. i Rodríguez-Piñero i Bravo-Ferrer, M., *Comentarios a la Constitución española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008., str. 1187. *et seq.*

17 — Vidjeti usporednu analizu Ladenburger, C., „Artikel 52 Abs. 5“, u Tettinger, STR. J. i Stern, K., *Europäische Grundrechte – Charta*, Beck, München, 2004., str. 803. *et seq.*

vijeća¹⁸, „ustavnih ciljeva“ austrijskog Ustava¹⁹ kao i ekvivalentna kategorija u Temeljnem zakonu iz Bonna²⁰. Također je reprezentativan slučaj poljskog Ustava čiji članak 81. također ograničava opseg određenih gospodarskih i socijalnih prava, iako je sudska praksa poljskog Ustavnog suda otvorila mogućnost ograničene ocjene ustavnosti zakona u svjetlu navedenih prava²¹.

49. Ukratko, države članice koje imaju slično razlikovanje kao što je ono predviđeno u članku 52. stavku 5. Povelje stvorile su osim „prava“ komplementarnu kategoriju koja je obilježena nemogućnošću priznanja postojanja subjektivnih prava izravno utuživih pred sudovima, ali koja ima normativnu snagu ustavnog ranga koja omogućuje nadzor akata, uglavnom zakonske naravi²². Ta ideja odraz je također zabrinutosti u okviru Konvencije zadužene za izradu Povelje i Konvencije o budućnosti Europe. Različite države članice izrazile su bojazan da će priznanje određenih gospodarskih i socijalnih prava prouzročiti povećanje pravosudnih ovlasti u javnim politikama, osobito u područjima od velikog proračunskog značaja. Zapravo, ono što se u konačnici naziva „načelo“, u prvim nacrtima nazivalo se „socijalnim načelima“²³. Iako je kasnije pridjev nestao, očito je da su glavno područje interesa autora Povelje bila prava u vezi s davanjima i socijalno-radna prava²⁴.

b) Pojam „načela“ u smislu Povelje

50. Iz teksta Povelje proizlazi da „načela“ sadrže zadaće povjerene javnim vlastima, dok je nasuprot tome cilj „prava“ zaštita izravno određene pojedinačne pravne situacije, iako je na nižim razinama pravnog poretka također moguće ostvarenje „načela“. Javne vlasti moraju poštovati individualnu pravnu situaciju zajamčenu „pravima“, ali u slučaju „načela“ njihova zadaća je značajno općenitija: ne određuje se individualna pravna situacija nego opća područja i rezultati koji uvjetuju djelovanje svih javnih vlasti. Drugim riječima, javne vlasti, a osobito zakonodavac, pozvani su promicati i preoblikovati „načelo“ u prepoznatljivu pravnu stvarnost, ali uvijek poštujući objektivni okvir (sadržaj) i njegovu svrhu (rezultate) koje navodi izričaj Povelje koji utvrđuje „načelo“²⁵.

51. „Načela“ su obilježena pojmom zadaće što je također vidljivo iz objašnjenja članka 52. Povelje, čiju interpretativnu vrijednost potvrđuje sâm UEU u članku 6. stavku 1. podstavku 3. Naime, objašnjenja nude različite primjere „načela“, koja se javljaju kao zadaće upućene „Uniji“, shvaćajući ju u širokom smislu na način da su uključene sve institucije, ali i države članice kad primjenjuju pravo Unije²⁶. Na taj način članak 25., izričito naveden u spomenutim objašnjenjima, navodi da Unija „priznaje i poštuje prava starijih osoba na dostojan život i neovisnost te na sudjelovanje u društvenom i kulturnom životu“. U skladu s člankom 26., jednako priznanje i poštovanje mora se jamčiti u odnosu na pravo

18 — Vidjeti presudu Ustavnog suda 94-359 CC, od 19. siječnja 1995., t. 7. U vezi s time vidjeti Burgorgue-Larsen, L., „Article II-112“ u Burgorgue-Larsen, L., Levade, A. i Picod, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, Tome 2, Bruylant, Bruxelles, 2005., str. 684.

19 — Vidjeti primjerice članak 8. stavak 2.; članak 7. stavke 1. i 2.; kao i članak 9.a austrijskog federalnog Ustavnog zakona. S time u vezi vidjeti Schäffer, H., „Zur Problematik sozialer Grundrechte“, u Merten, D. i Papier, H.-J. (urednici), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Vol. VII/1, urednik C. F. Müller, Heidelberg, 2006., str. 473. *et seq.*

20 — Vidjeti Sommemann, K.-STR., *Staatsziele und Staatszielbestimmungen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1997.

21 — Vidjeti Sadurski, W., *Rights Before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Springer, Dordrecht, 2005., str. 178. *et seq.*

22 — U tom smislu daje se sveobuhvatan pregled u Iliopoulos-Strangas, J. (urednik), *Soziale Grundrechte in Europa nach Lissabon*. Urednici Nomos/Sakkoulas/Bruylant/Facultas, Baden-Baden, Atena, Bruxelles, Beč, 2010.

23 — Braibant, G., *La Charte...*, *ostr. cit.*, str. 252.

24 — S time u vezi vidjeti, već u tom razdoblju, Grimm, D., „Soziale Grundrechte für Europa“, sada u djelu *Die Verfassung und die Politik. Einsprüche in Störfällen*, urednik Beck, München, 2001., str. 275. *et seq.*

25 — U tom smislu, analizirajući „načela“ kao obveze usmjerene na ciljeve, vidjeti Borowsky, M., „Artikel 52“, u Mayer, J., *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 3. izdanje, Nomos, Baden-Baden, 2010., str. 697. do 699., Burgorgue-Larsen, L., „Article II-112“, *cit.*, str. 686. *et seq.* i Mayer, F., „Artikel 6 EUV“, u Grabitz/Hilf/Nettesheim, *Das Recht der Europäischen Union – Kommentar*, Beck, München, 2010., t. 65. *et seq.*

26 — Objašnjenje u vezi s člankom 52. stavkom 5. Povelje navodi, u mjeri u kojoj je to ovdje relevantno: „[...] Načela se mogu primjenjivati putem zakonodavnih ili izvršnih akata (koje usvaja Unija s obzirom na svoje nadležnosti i države članice kad provode pravo Unije); stoga su načela važna za sudove samo kad se radi o tumačenju ili preispitivanju navedenih akata. Međutim, načela ne daju izravna prava na pozitivne aktivnosti Unijinih institucija ili tijela država članica, što je dosljedno kako sudskoj praksi Suda [...] tako i pristupu ustavnih sustava država članica u vezi s „načelima“, osobito u području socijalnog prava“.

osoba s invaliditetom „na mjere čiji je cilj osiguravanje njihove neovisnosti, društvene i profesionalne uključenosti te njihovo sudjelovanje u životu zajednice“. Nadalje, zadaća Unije ponovno se javlja u članku 37., gdje se od nje traži provedba i jamstvo „[v]isok[e] razine zaštite okoliša i poboljšavanje kvalitete okoliša [...] u skladu s načelom održivog razvoja.“

52. Što je s člankom 27.? Prvo je potrebno navesti da uključivanje prava na informiranje i savjetovanje s radnicima u poduzeću kao prvog članka u glavi „Solidarnost“ Povelje nipošto nije slučajno. To socijalno pravo, kao što se navodi u objašnjenjima, održava članak 21. Europske socijalne povelje²⁷ te točke 17. i 18. Povelje Zajednice o temeljnim socijalnim pravima radnika. Štoviše, riječ je o pravu koje se nalazilo u sekundarnom pravu i prije stupanja na snagu Povelje, ne samo u već navedenoj Direktivi 2002/14, nego i u drugim aktima Unijnog radnog prava kao što su to Direktiva 98/59/EZ²⁸ ili Direktiva 94/45/EZ²⁹.

53. S obzirom na navedeno, i uza sve poteškoće koje nastaju kod davanja smisla Povelji tamo gdje je ona sama, takoreći, odbila nastaviti sa svojim radom, smatram da argumenti koji materijalan sadržaj njezinog članka 27. pripisuju kategoriji „načela“ pretežu nad argumentima koji ga pripisuju kategoriji „prava“. Prije svega, postoji strukturalni razlog koji potvrđuje da je riječ o zadaći javnih vlasti u smislu navedenom u točki 50. ovog mišljenja.

54. Naime, osim sâmog proglašenja prava i proizlazeće obveze njegova osiguranja, opseg prava koje odredba izravno jamči vrlo je slab: „[...] u slučajevima i pod uvjetima predviđenima pravom Unije te nacionalnim zakonodavstvima i praksom“. To potvrđuje da odredba ne definira individualnu pravnu situaciju, nego ostavlja u rukama nacionalnog i Unijnog zakonodavca ostvarenje sadržaja i ciljeva sadržanih u „načelu“. Sigurno je da nositelju prava, radnicima, „moraju biti [...] osiguran[i]“ „informiranje i savjetovanje“. Međutim, ne navodi se ni koja vrsta informacija, ni koji načini savjetovanja, ni na kojim razinama, ni putem kojih predstavnika. Sadržaj je toliko neodređen da se može tumačiti samo kao zadaća djelovanja javnih vlasti radi poduzimanja nužnih mjera za osiguranje prava³⁰. Dakle, odredba ne definira individualnu pravnu situaciju, nego javnim vlastima nalaže utvrđivanje objektivnog sadržaja (informiranja i savjetovanja s radnicima) i određenih ciljeva (učinkovitost informiranja, predstavljenost s obzirom na razine, pravodobno obavješćivanje).

55. Također postoji sustavni argument. Skupina prava obuhvaćena glavom „Solidarnost“ uglavnom obuhvaća prava koja se zbog svoje biti smatraju *socijalnima*, a kad je riječ o njihovom sadržaju, prednost se daje nomotehnici kao što je ona u članku 27. Drugim riječima, postoji snažna pretpostavka da temeljna prava navedena u toj glavi pripadaju kategoriji „načela“. Iako je takvo pozicioniranje u sustavu Povelje očito samo pretpostavka, u slučaju članka 27. riječ je o obilježju koje se nadodaje onima koja su ranije navedena.

56. Ono što je dosad navedeno dostatan je temelj za moj prijedlog, kao međuzaključak, da se pravo na informiranje i savjetovanje s radnicima u poduzeću, kao što je zajamčeno u članku 27. Povelje, shvati kao „načelo“ u smislu njezinog članka 51. stavka 1. i članka 52. stavka 5.

27 — Europska socijalna povelja, ugovor otvoren za potpisivanje državama članicama Vijeća Europe 18. listopada 1961. u Torinu, a stupio na snagu 26. veljače 1965.

28 — Direktiva Vijeća 98/59/EZ od 20. srpnja 1998. o usklađivanju zakonodavstava država članica u odnosu na kolektivno otkazivanje (SL L 225, str. 16.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 8., str. 86.)

29 — Direktiva Vijeća 94/45/EZ od 22. rujna 1994. o uspostavljanju Europskog radničkog vijeća ili postupka u poduzećima koja posluju na razini Zajednice i grupacijama poduzeća koje posluju na razini Zajednice u svrhu obavješćivanja i savjetovanja s radnicima (SL L 254, str. 64.)

30 — Zadaća koja, osim toga, donosi značajne poteškoće prilikom nadnacionalnog ostvarenja. U vezi s time, Cruz Villalón, J., „La información y la consulta a los trabajadores en las empresas de dimensión comunitaria“, *La Ley*, 1994., svezak 2. i Insa Ponce de León, F. L., *Los derechos de implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas europeas*, urednik Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

3. „Načela“ u smislu članka 52. stavka 5. Povelje: mogućnost pozivanja na „provedbene akte“ pred sudovima

57. Logična posljedica prethodnog bila bi da bi uređenje „načela“, kako je navedeno u članku 27. Povelje, kojim se jamči informiranje i savjetovanje s radnicima u poduzeću, bilo podređeno odredbama članka 52. stavka 5. Povelje, s posljedicama koje iz toga proizlaze u odnosu na mogućnost pozivanja na navedeno pred sudovima. Međutim, članak 52. stavak 5. vrlo je složen te je potrebna odvojena analiza svake njegove rečenice. Stoga, prvo valja podsjetiti da navedeni stavak 5. u prvoj rečenici obrađuje ono što je moguće kvalificirati kao *uvjete djelotvornosti* „načela“, a u drugoj rečenici ograničava opseg njihove *sudbenosti*.

58. Prva rečenica daje sadržaj „načelu“ navodeći da „[o]dredbe ove Povelje koje sadržavaju načela [,]mogu biti['] provedene zakonodavnim i izvršnim aktima“ Unije ili država članica kad provode pravo Unije. Taj vid odredbe kvalificirat ću kao dimenziju „ostvarenja“ „načela“ do koje dolazi u trenutku normativnog uobličjenja „načela“.

59. Druga rečenica sadrži elemente namijenjene za osiguranje učinkovitosti „načela“ pred sudskim tijelima, iako odredba navodi da su ti učinci ograničeni na „tumačenj[e] tih akata te [...] odlučivanj[e] o njihovoj zakonitosti“. Taj drugi vid nazvat ću „mogućnost pozivanja na načelo“, koji nastupa u sudskoj fazi života „načela“.

a) „Provedbeni akti“ koji ostvaruju „načelo“ (prva rečenica članka 52. stavka 5. Povelje)

60. Unija i države članice dužne su „promicati“ „načela“ navedena u Povelji (članak 51. stavak 1.) i u tom cilju donose „provedbene“ mjere potrebne za osiguranje učinkovitosti tog promicanja. Unatoč uporabi glagola „moći“, očito je da se ne radi o apsolutnoj diskrecijskoj ovlasti, nego o mogućnosti koja je uvjetovana postojanjem jasne zadaće kao što se to navodi u članku 51. stavku 1. Povelje, koji zahtijeva da Unija i države članice „promiču“ „načela“. Jasno je da je to promicanje jedino moguće putem „provedbenih“ akata na koje se kasnije poziva članak 52.

61. Također, analiza prve rečenice članka 52. stavka 5. Povelje potvrđuje da se ta odredba odnosi na mjere *normativne* provedbe „načela“, s posljedicama koje navodim u nastavku.

62. Naime, prva rečenica navedenog stavka 5. navodi da se „načela“ Povelje mogu „provoditi“ aktima Unije i država članica. Ti provedbeni akti trebaju se shvatiti kao nužni akti normativnog ostvarenja čija je svrha davanje dostatnog sadržaja „načelu“ kako bi ono moglo steći autonoman sadržaj i u konačnici postati pravo o kojem sudac prosuđuje. Tekst te odredbe nije moguće shvatiti na drugačiji način jer zadaća nije upućena samo izvršnoj vlasti, nego i zakonodavcu. Stoga, kad ta odredba upućuje na „provedbu“, ona prije svega upućuje na *specifično normativno izvršenje*.

63. Nadalje, smatram da među provedbenim normativnim aktima na koje se odnosi prva rečenica članka 52. stavka 5. Povelje valja utvrditi prisutnost određenih odredaba za koje je moguće reći da *bitno i neposredno ostvaruju sadržaj „načela“*. To je razlikovanje neizbježno s obzirom na to da bi se u protivnome u sveobuhvatnim područjima kao što su to socijalna politika, okoliš ili zaštita potrošača „provedba“ „načela“ sastojala od cijele grane pravnog sustava, kao što je to socijalno pravo, pravo okoliša ili pravo potrošača. Takva posljedica učinila bi suvišnom i remetilačkom, jer ne bi bila moguća, funkciju koju Povelja dodjeljuje „načelima“ kao parametrima tumačenja i nadzora valjanosti akata.

64. Razlikujući tako akte koji bitno i neposredno ostvaruju sadržaj „načela“ od ostalih akata, kako normativnih tako i njihovih pojedinačnih provedbenih akata, radi se dakle o očuvanju *korisnog učinka* i „načela“ sadržanih u Povelji i cilja koji slijedi njezin članak 52. stavak 5. koji jamči zaštitu, iako uvjetovanu, odredaba Povelje koje zahtijevaju normativnu provedbu.

65. Upravo članak 3. stavak 1. Direktive 2002/14 daje dobar primjer onoga što sam upravo kvalificirao kao akte koji bitno i neposredno ostvaruju „načelo“. Navedeni članak, kako to navodi njegov naslov, odnosi se na „područje primjene“ prava utvrđenih u Direktivi 2002/14. Osim toga, u naše svrhe relevantan je i naslov Direktive 2002/14 s obzirom na to da ona ima za cilj „uspostav[un] općeg okvira za obavješćivanje i savjetovanje s radnicima u Europskoj zajednici“, što se točno podudara s člankom 27. Povelje.

66. U tom kontekstu, članak 3. stavak 1. Direktive 2002/14 daje iz perspektive sadržaja „načela“ bitno i neposredno utvrđenje: osobno područje primjene prava na obavješćivanje i savjetovanje. Podrazumijeva se da je određenje statusa subjekta prava bitna premisa za izvršavanje tog prava, iz čega je moguće utvrditi posebnu zaštitu koju pruža Povelja. U tom se smislu članak 3. stavak 1. Direktive 2002/14 treba shvatiti kao primjer bitnog i neposrednog ostvarenja članka 27. Povelje, koji se dakle može uključiti u sadržaj članka 27., a na sadržaj kojeg je moguće pozivati se pred sudovima, kao što ću sada objasniti.

b) Dimenzija „mogućnosti pozivanja na načelo“ (druga rečenica članka 52. stavka 5. Povelje)

67. Druga rečenica članka 52. stavka 5. Povelje, koji sam toliko puta spomenuo, propisuje da se na „načela“ „može pozvati samo pri tumačenju tih akata te pri odlučivanju o njihovoj zakonitosti“. Ta odredba sadrži dva vida koje je sada potrebno istaknuti, implicitan i eksplicitan, od kojih prvi ne zadaje osobite poteškoće kod tumačenja, za razliku od drugog.

68. Što se tiče prvog vida, čitanjem članka 52. stavka 5. Povelje uočljivo je da je tim tekstom implicitno, ali nedvojbeno, isključena mogućnost neposrednog pozivanja na „načelo“ radi izvršavanja subjektivnog prava utemeljenog na tom načelu³¹. Stoga Povelja ograničava sudbenost „načela“ na njihovu dimenziju koja je, reći ćemo, pročišćena u obliku normi i akata, a to čini na temelju kriterija koji se sastoji od doslovnog teksta „načela“ u Povelji te akata bitnog i izravnog ostvarenja.

69. Eksplicitan vid, osjetljiviji što se tiče njegovog tumačenja, odnosi se na „akte“ na koje ta odredba upućuje. Naime, ako se referenca „tih akata“ odnosi isključivo na normativne provedbene akte koji daju sadržaj načelu, doći ćemo u situaciju „začaranog kruga“: ti normativni provedbeni akti trebali bi se nadzirati s obzirom na načelo čiji sadržaj, kako to navodi članak 27. Povelje, daju upravo ti navedeni normativni provedbeni akti.

70. Nužno je dakle smatrati da je područje akata čije tumačenje i nadzor dopušta druga rečenica članka 52. stavka 5. različito i šire od područja akata normativnog ostvarenja. Konkretno, pred sudovima će se, zajedno sa svim drugim provedbenim aktima, moći pozivati na sve provedbene akte koji idu dalje od bitnog i neposrednog ostvarenja „načela“. U protivnome bi nestao koristan učinak kako članka 27. tako i njegovog sudskog jamstva u drugoj rečenici članka 52. stavka 5. Povelje.

71. Stoga, s obzirom na zajedničko čitanje prve i druge rečenice članka 52. stavka 5. Povelje, smatram da je karakteristična funkcija akata koje sam nazvao aktima bitnog i neposrednog ostvarenja „načela“ to da su uključeni u kriterij valjanosti drugih akata koji primjenjuju navedeno „načelo“ u smislu navedene rečenice. U svjetlu tog kriterija, koji je sastavljen od izričaja „načela“ te njegovih akata bitnog i neposrednog ostvarenja, valja prosuđivati valjanost drugih provedbenih akata.

31 — U tom smislu pripremni radovi za Povelju potvrđuju da članovi Konvencije nikad nisu odbacili sudbenost akata u svjetlu načela, ali uvijek podrazumijevajući da bi se sudski nadzor odnosio na apstraktni nadzor akata, a ne na jamstvo prava, kako to objašnjava Braibant, G., *La Charte... ostr. cit.*, str. 46. kao i drugi član Konvencije, Lord Goldsmith, „A Charter of Rights, Freedoms and Principles“, *Common Market Law Review*, 38 2001., str. 1212. i 1213. Na temelju pripremljenih radova i navedenog članka 52. stavka 5. njegovu ulogu objektivnog nadzora zastupa 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., str. 33.: „only one point is clear: Article 52 (5) 2nd sentence does not exclude any justiciability of principles“.

72. Dakle, primjer akta koji može biti predmet nadzora zakonitosti u skladu s drugom rečenicom članka 52. stavka 5. Povelje jest akt koji je predmet drugog pitanja Cour de cassationa: članak L. 1111.3-4^o francuskog Zakonika o radu, propis koji je dio sustava izračuna radnih mjesta u poduzeću u svrhu predstavljenosti radnika. Ta predstavljenost jest kanal prijenosa prava radnika na informiranje i savjetovanje te je stoga važan element u oblikovanju i praktičnoj provedbi „načela“ iz članka 27. Povelje. Norma koja isključuje određenu kategoriju radnika iz sustava izračuna radnih mjesta jest norma koja očito ima potencijal povrijediti sadržaj „načela“, uključujući očigledno sadržaj određen u aktima bitnog i neposrednog ostvarenja.

c) Okolnost da akt bitnog i neposrednog ostvarenja „načela“ ima obilježje direktive

73. U slučaju koji nam je Cour de cassation uputio na postupanje, ostvarenje prava na informiranje i savjetovanje s radnicima nalazi se u direktivi. S obzirom na narav spora između pojedinaca u predmetu u glavnom postupku, ta okolnost dovodi do pitanja može li se navedena narav norme ostvarenja, konkretno njezin ograničen horizontalni učinak, javiti kao krajnje nepremostiva prepreka svemu što je dosad navedeno. Nastojat ću pokazati da to nije slučaj.

74. Iako navedena odredba Povelje zahtijeva suradnju Unijinog zakonodavca, to ne podrazumijeva da navedenu suradnju prati neograničena delegacija u korist zakonodavne vlasti, osobito kad bi takva delegacija mogla lišiti smisla drugu rečenicu članka 52. stavka 5. Povelje. To bi bio slučaj ako bi zakonodavac, odabirom direktive kao akta normiranja, lišio pojedince u privatnopravnim sporovima sudskog nadzora valjanosti koji im jamči Povelja.

75. Međutim, ne može se zanemariti da je taj zaključak potrebno usuglasiti s ustaljenom sudskom praksom Suda prema kojoj se u sporovima između pojedinaca ne može pozivati na direktive, osim u interpretativne svrhe³². Ne vjerujem da je nemoguće takvo usuglašavanje te ne smatram da će posljedice mojeg prijedloga stvoriti pravnu nesigurnost, kao što je to navela Savezna Republika Njemačka u svojem pisanom očitovanju u vezi s ovim pitanjem.

76. Odredba ili odredbe direktive koje, teoretski, mogu bitno i neposredno ostvariti sadržaj „načela“ nisu brojne, nego upravo suprotno. U tom smislu vjerujem da je moguće postići vrlo usko shvaćanje te vrste normi na način da je rezultat u potpunosti prihvatljiv za sustav normativnih kategorija u kojima se nalaze, odnosno, direktiva. Drugim riječima, bitno i neposredno ostvarenje odredbe Povelje jest svojstvo koje se treba shvatiti kao točno i u svakom slučaju „pojedinačno utvrdivo“. U svakom slučaju, odredbe direktive koje ostvaruju tu zadaću bit će kvantitativno vrlo ograničene pa bi ustaljena sudska praksa u tom osjetljivom području trebala biti netaknuta u odnosu na gotovo sve odredbe sadržane u postojećim i budućim direktivama.

32 — Između mnogih drugih, vidjeti osobito presude od 26. veljače 1986., Marshall (152/84, Zb., str. 723.); od 12. srpnja 1990., Foster i dr. (C-188/89, Zb., str. I-3313.); od 14. srpnja 1994., Faccini Dori (C-91/92, Zb., str. I-3325.); od 7. ožujka 1996., El Corte Inglés (C-192/94, Zb., str. I-1281.); od 14. rujna 2000., Collino i Chiappero (C-343/98, Zb., str. I-6659.); od 5. listopada 2004., Pfeiffer i dr. (C-397/01 do C-403/01, Zb., str. I-8835.) i ranije navedena presuda Dominguez. O razvoju te sudske prakse vidjeti, između ostalog, radove De Witte, B. „Direct effect, primacy and the nature of the legal order“, u Craig, STR. i De Búrca, G., *The Evolution of EU Law*, 2. izdanje, Oxford University Press, Oxford, 2011., str. 329. do 340.; Simon, D., „L’invocabilité des directives dans les litiges horizontaux : confirmation ou infléchissement ?“, *Europe* br. 3, ožujak 2010. i Dougan, M., „When Worlds Collide: Competing Visions of the Relationship Between Direct Effect and Supremacy“, 44 *Common Market Law Review*, 2007.

77. Konačno, smatram da je moj prijedlog u ovom osjetljivom području dosljedan razvoju sudske prakse Suda koji je priznao, također na vrlo precizan način, objektivan nadzor zakonitosti nacionalnih akata u svjetlu direktiva u privatnopravnim sporovima. Nije potrebno da dalje razmatram ovo pitanje, a rješenje koje predlažem, daleko od toga da je riječ o prekretnici u sudskoj praksi Suda, nalazi se, upravo suprotno, u okviru pristupa zauzetog u presudama CIA Security International, Mangold ili Küçükdeveci³³, da navedem samo najznačajnije³⁴.

78. Posljednja važna napomena: predloženo rješenje ne smije rezultirati situacijom pravne nesigurnosti. Upravo suprotno, situaciju nesigurnosti mogla bi prouzročiti mogućnost da zakonodavstvo jednostrano izmijeni učinkovitost općih odredaba Povelje. Proces ostvarenja sadržaja „načela“ dio je prvoga kruga konsolidacije Povelje, što se u potpunosti prirodno odvija u ustavno-pravnom poretku tijekom prvih godina života deklaracije o pravima. Protokom vremena navedeni sadržaj će se konsolidirati i ograničiti sudbenost „načela“ Povelje, upućujući kako javne vlasti tako i građane u vrstu nadzora koju sudovi mogu provoditi i u kojim granicama. Taj rezultat može samo doprinijeti jačanju pravne sigurnosti u primjeni središnjeg instrumenta pravnog poretka Unije, kao što je to Povelja, i osobito „načela“ navedenih u njezinom članku 52. stavku 5.

79. S obzirom na navedeno, neporecivo je da će u predmetu u sporu između pojedinaca, iako se sudac ograniči na proglašenje nevaljanim ili izuzimanje od primjene nezakonitog akta, uvijek postojati strana kojoj će se nametnuti obveza koju inicijalno nije namjeravala preuzeti. Međutim, kao što je to naveo predstavnik CGT-a tijekom rasprave, pojedinac koji trpi štetu kao posljedicu nepredviđenog preuzimanja obveze koja je iznenadno nastala zbog nezakonitog djelovanja države članice uvijek će se moći, ako je to primjenjivo, pozivati na štetu pretrpljenu zbog navedene nezakonitosti. Istina je da je zahtjev za utvrđivanje odgovornosti država članica za povredu prava Unije inicijalno zamišljen radi zaštite onih koji se pozivaju na pravo pred nacionalnim sudovima³⁵. Međutim, u slučaju kao što je ovaj, u kojem je norma Unije „načelo“ Povelje čiji je sadržaj povrijedio akt čija se zakonitost ispituje u sporu između pojedinaca, razumno je da se teret odštetnog zahtjeva nalazi na onome koji je imao korist od nezakonitog ponašanja, a ne na nositelju prava koje proizlazi iz ostvarenja sadržaja „načela“.

80. Stoga, kao zaključak, smatram na temelju druge rečenice članka 52. stavka 5. Povelje da se na članak 27. Povelje, koji je bitno i neposredno ostvaren u članku 3. stavku 1. Direktive 2002/14, može pozivati u sporu između pojedinaca s mogućom posljedicom neprimjene nacionalnog propisa.

B. Drugo prethodno pitanje

81. Svojim drugim pitanjem, smještenim u kontekst primjene sustava sudbenosti koji je prethodno naveden, Cour de cassation nas izravno pita o usklađenosti sustava iz članka L. 1111-3 francuskog Zakonika o radu s pravom Unije, u ovom slučaju, člankom 27. Povelje kako je ostvaren u članku 3. stavku 1. Direktive 2002/14. Prema toj odredbi francuskog Zakonika o radu, radnici s „ugovorima za poticanje zapošljavanja“, „ugovorima o mentorstvu“ i „ugovorima o usavršavanju“ ostaju isključeni iz izračuna radnih mjesta u poduzeću, osobito kod utvrđivanja zakonski potrebnog broja radnika za uspostavljanje predstavničkih tijela osoblja.

33 — Presude od 30. travnja 1996., CIA Security International (C-194/94, Zb., str. I-2201.); od 22. studenoga 2005., Mangold (C-144/04, Zb., str. I-9981.) i od 19. siječnja 2010., Küçükdeveci (C-555/07, Zb., str. I-365.)

34 — U vezi s tim pitanjem upućujem na mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota u ranije navedenom predmetu Küçükdeveci i osobito točke 68. *et seq.*

35 — Vidjeti, između ostalih, presude od 19. studenoga 1991., Francovich i dr. (C-6/90 i C-9/90, Zb., str. I-5357.), t. 35.; od 5. ožujka 1996., Brasserie du pêcheur i Factortame (C-46/93 i C-48/93, Zb., str. I-1029.), t. 31.; od 26. ožujka 1996., British Telecommunications (C-392/93, Zb., str. I-1631.), t. 38.; od 23. svibnja 1996., Hedley Lomas (C-5/94, Zb., str. I-2553.), t. 24.; od 8. listopada 1996., Dillenkofer i dr. (C-178/94, C-179/94 i C-188/94 do C-190/94, Zb., str. I-4845.), t. 20. i od 2. travnja 1998., Norbrook Laboratorios (C-127/95, Zb., str. I-1531.), t. 106.

82. Iako se pitanje općenito odnosi na tri vrste isključenih ugovora, iz spisa proizlazi da je tužitelj AMS sklopio otprilike između 120 i 170 „ugovora o mentorstvu“, a ne čini se da su sklopljeni „ugovori za poticanje zapošljavanja“ ni „ugovori o usavršavanju“. Stoga, osim u slučaju da sud koji je uputio zahtjev zaključi suprotno, odgovor koji moramo dati treba se odnositi isključivo na usklađenost isključenja „ugovora o mentorstvu“ predviđenih u članku L. 1111-3 stavku 4. s Direktivom 2002/14.

83. O tom pitanju očitovali su se samo Republika Francuska, CGT i Komisija. Prema mišljenju Republike Francuske, posebna narav isključenih ugovora, između kojih su „ugovori o mentorstvu“, opravdava ograničenje opsega članka 27. Povelje, koji je ostvaren Direktivom 2002/14. Kad je riječ o ugovorima koji su namijenjeni uključivanju na tržište rada, a ne o ugovorima koji radnika povezuju s redovnim radnim okvirom, tada takvim isključenjem nisu povrijeđeni ciljevi članka 27. Povelje i Direktive 2002/14. Republika Francuska navodi članak 52. stavak 1. Povelje, na temelju kojega može biti ograničeno izvršavanje prava i sloboda ako je u skladu s načelom proporcionalnosti.

84. CGT svoje argumente temelji na presudi Suda u predmetu *Confédération générale du travail i dr.* (u daljnjem tekstu: CGT)³⁶. Sud je tom odlukom prvi put odlučivao u vezi s Direktivom 2002/14, upravo u predmetu iz Republike Francuske u kojem je ispitivao isključenje jedne kategorije radnika sve dok ne bi navršili određenu dob. Prema mišljenju CGT-a, činjenica da je Sud proglasio navedeno isključenje protivnim Direktivi 2002/14 potvrđuje da u ovom predmetu, gdje se ponovno javlja isključenje jedne kategorije radnika, postoji povreda navedene direktive. Komisija dijeli argumente CGT-a i također predlaže Sudu da Direktivu 2002/14 tumači u smislu da se protivi nacionalnom zakonodavstvu kao što je ono koje se ispituje u predmetu u glavnom postupku.

85. Naime, kao što to opravdano ističu CGT i Komisija, presuda u predmetu CGT poučna je za davanje odgovora na drugo prethodno pitanje. U navedenom predmetu CGT je pred francuskim Državnim savjetom osporavao nacionalni propis koji je odgađao uključivanje u izračun radnih mjesta u poduzeću kategorije radnika sve dok ne navrše određenu dob. Sud je slijedio preporuku nezavisnog odvjetnika Mengozzija te je odbio argument da je odgađanje uključivanja u izračun zbog dobi različito od isključenja iz izračuna³⁷. Francuski propis u osnovi nije isključivao skupinu radnika nego ih je isključivao sve dok ne navrše određenu dob. Međutim, Sud, koji je donio odluku prije stupanja na snagu Povelje, smatrao je da je navedeno odgađanje bilo jednako isključivanju jer je rezultiralo „lišenjem [...] sadržaja“ prava zajamčenih Direktivom 2002/14 te je tako „navedenoj direktivi [oduzelo] koristan učinak“³⁸.

86. Istina je da članak 3. stavak 1. podstavak 2. Direktive 2002/14 utvrđuje da države članice određuju metodu izračuna graničnog broja zaposlenih radnika. Međutim, Sud je smatrao da isključenje kategorije radnika nije običan izračun, nego jednostrano novo tumačenje pojma „radnik“. Stoga, prema mišljenju Suda, „iako navedena direktiva ne propisuje državama članicama način na koji moraju uzeti u obzir radnike koji su obuhvaćeni njezinim područjem primjene prilikom izračuna graničnih brojeva zaposlenih radnika, ona ipak propisuje da ih je potrebno uzeti u obzir“³⁹.

87. Stoga članak 27. Povelje, koji je bitno i neposredno ostvaren u članku 3. stavku 1. podstavku 2. Direktive 2002/14, treba u svjetlu presude CGT tumačiti na način koji omogućuje državama uspostavu metode izračuna broja radnika na radnim mjestima u poduzećima, ali ni u jednom slučaju to ne povlači sa sobom mogućnost isključivanja radnika iz navedenog izračuna. Isto vrijedi, kao i u predmetu CGT, čak i u slučaju kad je isključenje samo privremeno.

36 — Presuda od 18. siječnja 2007., (C-385/05, Zb., str. I-611.)

37 — Navedena presuda CGT koja u t. 38. upućuje na mišljenje nezavisnog odvjetnika u navedenom predmetu, osobito na t. 28.

38 — Presuda CGT, t. 38.

39 — Navedena presuda CGT, t. 34., kurziv dodan.

88. Prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, nacionalni sudovi su u primjeni unutarnjeg prava obvezani tumačiti ga u mjeri u kojoj je to moguće u svjetlu teksta i svrhe direktive o kojoj je riječ radi ostvarenja rezultata koji ona slijedi⁴⁰. Kao što je također poznato, to načelo usklađenog tumačenja nacionalnog prava poznaje određene granice. Stoga je obveza nacionalnog suca da se pozove na sadržaj direktive prilikom tumačenja i primjene relevantnih pravila unutarnjeg prava ograničena općim načelima prava i ne može služiti kao temelj *contra legem* tumačenja nacionalnog prava⁴¹.

89. No, mogućnost usklađenog tumačenja ocjenjuje isključivo sud koji je uputio zahtjev jer ta ocjena zahtijeva tumačenje cjelovitog nacionalnog prava, što očito nije u nadležnosti Suda.

90. Međutim, tražeći od Suda da donese odluku o mogućnosti pozivanja na članak 27. Povelje, koji je ostvaren u članku 3. stavku 1. Direktive 2002/14, Cour de cassation to čini upravo zato što ima u vidu da ne bi bio u mogućnosti provesti usklađeno tumačenje u slučaju kad bi Sud potvrdio tumačenje kao što je ono predloženo u točki 87. ovog mišljenja. Cour de cassation to dobro shvaća jer nije prvi put da je taj visoki sud suočen s tim pitanjem i da u tom pogledu postavlja upit Sudu. Štoviše, ne bi imalo smisla postavljati pitanja o mogućnosti pozivanja na navedene norme Unije u kontekstu kao što je onaj u glavnom postupku kad bi Cour de cassation bio uvjeren da je moguće ostvariti usklađeno tumačenje.

91. Do istog je zaključka došla i vlada Republike Francuske kako u svojim pisanim tako i u usmenim očitovanjima. Na izričit upit o tom pitanju tijekom rasprave, agent francuske vlade priznao je nemogućnost tumačenja francuskog prava na način da se osigura usklađenost s pravom Unije, kao što se to predlaže u točki 87. ovog mišljenja, čak ni uzimajući u obzir norme radnog prava koje u iznimnim slučajevima omogućavaju u kolektivnom ugovoru odstupanje od zakona.

92. Prema mišljenju francuske vlade, za dosljedno tumačenje članka L. 1111-3 stavka 4. s člankom 27. Povelje, koje je ostvareno u članku 3. stavku 1. Direktive 2002/14, bila bi potrebna „iznimka od iznimke“ koja u predmetnom slučaju ne postoji. Na upit, tijekom rasprave, o mogućnosti postojanja navedene „iznimke od iznimke“ u članku L. 2251-1 francuskog Zakonika o radu, agent je naveo da se navedena odredba odnosi samo na mjere koje su odobrene kolektivnim ugovorom, što nije slučaj u glavnom postupku.

93. Osim prethodno navedenoga, valja također podsjetiti da kad nacionalni sud (koji je, štoviše, najviši tumač nacionalnog prava) i vlada iste države članice zajednički navode da njihov unutarnji pravni poredak ne dopušta usklađeno tumačenje s pravom Unije, Sud, u interesu načela lojalne suradnje⁴², ima obvezu prihvatiti takvu ocjenu i dati odgovor na specifično pitanje koje mu je postavljeno. U protivnome bi u pitanje bio doveden ne samo duh suradnje između sudova, koji inspirira mehanizam prethodnog pitanja iz članka 267. UFEU-a, nego i koristan učinak navedenog postupka.

94. S obzirom na prethodno navedeno, a u vidu nemogućnosti pomirljivog tumačenja unutarnjeg pravnog poretka s odredbom u članku 27. Povelje, koji je ostvaren u članku 3. stavku 1. Direktive 2002/14, jedino preostaje ocjena protivne li se iznimke sadržane u članku L. 1111-3 i, osobito ona koja se odnosi na „ugovore o mentorstvu“, odredbi u članku 3. stavku 1. podstavku 2. Direktive 2002/14.

40 — Vidjeti osobito ranije navedene presude Pfeiffer i dr., t. 114.; od 23. travnja 2009., Angelidaki i dr. (C-378/07 do C-380/07, Zb., str. I-3071.), t. 197. i 198.; Küçükdeveci, t. 48. i Domínguez, t. 24.

41 — Vidjeti presude od 15. travnja 2008., Impact (C-268/06, Zb., str. I-2483.), t. 100. i ranije navedena presuda Angelidaki i dr., t. 199.

42 — Načelo iz članka 4. UEU-a koje se primjenjuje kako na države članice tako i na Uniju (što se tiče lojalne suradnje Unije prema državama vidjeti presude od 10. veljače 1983., Luksemburg/Parlament, 230/81, Zb., str. 255., t. 38.; presudu od 22. listopada 2002., Roquette Frères, C-94/00, Zb., str. I-9011., t. 31. kao i rješenje od 13. srpnja 1990., Zwartveld i dr., C-2/88 IMM, Zb., str. I-3365., t. 17.).

95. U tom smislu, ponavljajući zaključak do kojega je došao Sud u predmetu CGT, ako privremeno isključenje kao što je ono istaknuto u navedenom predmetu povređuje navedenu direktivu, *a fortiori* trebamo doći do istog zaključka kad je riječ o potpunom ili neograničenom isključenju. Štoviše, činjenica da „ugovor o mentorstvu“ služi za uključenje u tržište rada ni u čemu ne poništava taj zaključak jer se ni u jednom trenutku ne dovodi u pitanje to da radnik koji je nositelj navedenog ugovora ispunjava uvjet „radnika“ u smislu članka 27. Povelje, kako je ostvaren u Direktivi 2002/14.

96. Nadalje, u vezi s argumentom Republike Francuske u odnosu na posebnu narav „ugovora o mentorstvu“ i njegovim opravdanjem na temelju općeg interesa, Sud je u navedenoj presudi CGT odgovorio sličnim argumentom smatrajući da je opravdanje iznimke nespojivo s člankom 11. stavkom 1. Direktive 2002/14, koji utvrđuje da države članice moraju donijeti sve odredbe nužne za osiguranje u svakom trenutku rezultata koje propisuje navedena direktiva⁴³. Bilo bi teško drukčije odgovoriti u ovome predmetu u kojem se, štoviše, ispituje potpuno i vremenski neograničeno isključenje jedne kategorije radnika.

97. Stoga, kao odgovor na drugo prethodno pitanje, predlažem Sudu da članak 27. Povelje, koji je bitno i neposredno ostvaren u članku 3. stavku 1. Direktive 2002/14, a imajući u vidu nemogućnost usklađenog tumačenja unutarnjeg pravnog poretka, tumači u smislu da se protivi nacionalnom propisu koji isključuje određenu kategoriju radnika, konkretno, nositelje „isključenih ugovora“, iz izračuna broja radnika zaposlenih na radnim mjestima prema navedenoj odredbi.

V. Zaključak

98. S obzirom na izložene argumente predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je uputio Cour de cassation odgovori na sljedeći način:

1. Na članak 27. Povelje Europske unije o temeljnim pravima, koji je bitno i neposredno ostvaren u članku 3. stavku 1. Direktive 2002/14/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 11. ožujka 2002. o uspostavljanju općeg okvira za obavješćivanje i savjetovanje s radnicima u Europskoj zajednici, može se pozivati u sporu između pojedinaca s mogućim posljedicama neprimjene nacionalnog propisa.
2. Članak 27. Povelje, koji je bitno i neposredno ostvaren u članku 3. stavku 1. Direktive 2002/14, a imajući u vidu nemogućnost usklađenog tumačenja nacionalnog prava, treba tumačiti u smislu da se protivi nacionalnom propisu koji isključuje određenu kategoriju radnika, konkretno, nositelje „isključenih ugovora“, iz izračuna broja radnika zaposlenih na radnim mjestima prema navedenoj odredbi, ostavljajući nacionalnom sucu mogućnost da na temelju članka 52. stavka 5. Povelje izuzme od primjene nacionalne norme suprotne navedenim normama prava Unije.

43 — Navedena presuda CGT, t. 40.