SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA DÁMASA RUIZ-JARABOJA COLOMERJA, predstavljeni 12. julija 2005[1]

I – Uvod

1. Francoski Conseil d'État je prejel določeno število tožb proti odloku, ki za izračunavanje obsega efektivnega delovnega časa zaposlenih v nekaterih socialnih in zdravstveno-socialnih centrih uvaja sistem ekvivalence za čas, ki ga preživijo na svojem delovnem mestu.

2. Težava je v tem, da je treba ugotoviti, ali je sistem, ki temelji na nacionalnem delovnem zakoniku, v skladu z Direktivo Sveta 93/104/ES z dne 23. novembra 1993 o določenih vidikih organizacije delovnega časa.[2]

3. Vprašanje je še bolj zapleteno zato, ker je Francoska republika, s tem ko je Direktivo prenesla v nacionalno pravo, sprejela ugodnejše ukrepe za zaposlene, na katere lahko vpliva odgovor, ki naj bi ga dalo Sodišče.

II – Pravni okvir

A – *Skupnostna ureditev*

1. Dejansko stanje

4. Že desetletja se evropske države zaradi ugodnega mednarodnega okolja[3] odločajo,

1 — Jezik izvirnika: španščina.

2 — UL L 307, str. 18. Po tem, ko je doživela določeno število sprememb, jo je nadomestila Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 2003/88/ES z dne 4. novembra 2003 (UL L 299, str. 9), ki ima isti naslov, in kar zadeva to zadevo, podobno, včasih identično vsebino.

3 — Dejavnost Mednarodne organizacije dela ima poseben pomen. Njena prva Konvencija, ki ima št. 1/1919, se nanaša na obseg delovnega časa v industriji; nato so ji sledile številne druge, kot npr. Konvencija št. 14/1921 o tedenskem počitku, Konvencija št. 30/1930 o delovnem času v trgovini in pisarnah ter še Konvencija št. 47/1935 o 40-urnem delovnem tednu. Na drugi ravni člen 24 Splošne deklaracije o človekovih pravicah iz leta 1948 določa, da „ima vsakdo pravico do počitka in prostega časa, vključno z razumno omejitvijo delovnih ur, in pravico do občasnega plačanega dopusta", medtem ko člen 7(d) Mednarodnega pakta o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah določa pravico vsakogar do delovnih pogojev, ki zagotavljajo „počitek, prosti čas, ustrezno omejitev delovnega časa in periodičen plačan dopust ter nadomestilo za praznične dni".

da bi zmanjšale obseg delovnega časa. To nagnjenje vpliva na trg dela in s tem na temeljne svoboščine, ki spadajo k temu.

5. Vendar je bilo treba čakati do 70. let, da so bile ob posredovanju Sveta vpeljane prve pobude na ravni Evropske skupnosti: Priporočilo 75/457/EGS z dne 22. julija 1975[4], s katerim so bile države članice pozvane, naj sprejmejo 40-urni delovni teden in 4-tedenski letni dopust, ter Resolucija z dne 18. decembra 1979 o organizaciji delovnega časa[5], s katero so bile države članice pozvane, naj omejijo sistematično zatekanje k nadurам, zmanjšajo letni obseg dela in uporabijo ukrepe prilagodljivosti. Predlog drugega priporočila na tem področju je bil predložen 23. septembra 1983[6], vendar se to priporočilo ni uveljavilo zaradi sporne narave zajetih področij med socialnopolitično krizo.[7]

6. Enotni evropski akt[8], s katerim je bil člen 118 A vključen v naslov III Rimske pogodbe[9], in Listina Skupnosti o temeljnih socialnih pravicah delavcev, ki jo je 9. decembra 1989[10] potrdil Evropski svet v Strasbourgu in s katero je bilo priznano, da ima organizacija delovnega časa pomembno vlogo pri približevanju življenjskih pogojev delavcev, sta sprožila proces, ki je pripeljal do Direktive 93/104.[11]

4 — UL L 199, str. 32.

5 — UL 1980, C 2, str. 1.

6 — Osnutek Priporočila Sveta o zmanjšanju in prestrukturiranju delovnega časa (UL C 290, str. 4).

7 — O tem razvoju v okviru Skupnosti Arrigo, G., *Il diritto del lavoro dell'Unione europea*, Giuffrè editore, Milano, 2001, str. od 200 do 205.

8 — UL 1987, L 169, str. 1.

9 — Kot je opozoril generalni pravobranilec Léger v sklepnih predlogih, ki jih je predstavil v zadevi Združeno kraljestvo proti Svetu (sodba z dne 12. novembra 1996, C-84/94, Recueil, str. I-5755), „pred sprejetjem Enotnega evropskega akta ni bilo posebne določbe na področju zaščite varnosti in zdravja delavcev" (točka 28). Pogodba je vsebovala samo dve izrecni sklicevanji na pogoje dela v členih 117 in 118, vendar prvi od njiju ni določal nobene pristojnosti Skupnosti na socialnem področju, medtem ko je imel drugi v skladu s sodbo Sodišča z dne 9. julija 1987 v združenih zadevah Nemčija, Francija, Nizozemska, Danska in Združeno kraljestvo proti Komisiji (281/85, 283/85, 284/85, 285/85 in 287/85, Recueil, str. 3203, točka 14) samo omejeno področje uporabe (glej opombo 8 zgoraj navedenih sklepnih predlogov).

10 — COM(89) 471 konč.

11 — Vendar je bil v Direktivi Sveta 91/533/EGS z dne 14. oktobra 1991 o obveznosti delodajalca, da zaposlene obvesti o pogojih, ki se nanašajo na pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje (UL L 288, str. 32) poudarjen bistveni značaj časovnega dejavnika v odnosu med delavcem in njegovim delodajalcem, glede na to, da morajo biti zaposleni obveščeni o „dolžini delavčevega običajnega delovnega dneva ali tedna" (člen 2(2)(i)).

2. Primarno pravo

7. S členom 118 A Pogodbe ES[12] (člene od 117 do 120 Pogodbe ES so zamenjali členi od 136 do 143 ES) so bile države članice zavezane, da „si prizadevajo za izboljšanje zlasti delovnega okolja, da bi zaščitile varnost in zdravje delavcev", ter da si za cilj zastavijo „harmonizacijo obstoječih pogojev na tem področju" (odstavek 1).

8. Da bi prispevali k uresničitvi tega cilja, je bila z odstavkom 2 tega člena Svetu dana pristojnost, da s kvalificirano večino v obliki direktive sprejme minimalne zahteve ob upoštevanju nacionalnih pogojev in tehničnih predpisov, če te direktive „posamezni državi članici ne preprečujejo, da bi oblikovala in ohranila strožje zaščitne ukrepe v zvezi z delovnimi pogoji".

9. Cilj sedanjega člena 136 ES je „izboljšanje življenjskih razmer in delovnih pogojev", člen 137 ES pa Skupnost obvezuje, da podpira in dopolnjuje dejavnosti držav članic za „izboljšanje zlasti delovnega okolja za varovanje zdravja in varnosti delavcev" (odstavek 1, prva alinea) ter glede „delovnih pogojev" (odstavek 1, druga alinea).

10. Člen 137 ES potrjuje pristojnost Sveta, da na področjih, na katera se nanaša, sprejme minimalne zahteve za postopno izvajanje (odstavek 2, prvi pododstavek), ne da bi to vplivalo na ohranjanje ali uvedbo „strožjih zaščitnih ukrepov, združljivih s to pogodbo" (odstavek 5).

3. Direktiva 93/104

11. Svet je 12. junija 1989 sprejel Direktivo 89/391/EGS o uvajanju ukrepov za spodbujanje izboljšav varnosti in zdravja delavcev pri delu[13], ki je glede na sodbo BECTU[14] okvirna direktiva, ki na tem področju sprejema splošna načela, ki so jih pozneje razvile številne posebne direktive, med katerimi je

12 — Dodan s členom 21 Enotnega evropskega akta.

13 — UL L 183, str. 1.

14 — Sodba z dne 26. junija 2001 (C-173/99, Recueil, str. I-4881, točka 5).

tudi Direktiva 93/104[15], katere zakonodajno podlago in določbe je treba podrobneje preučiti.

a) Pravna podlaga

12. Direktiva temelji na členu 118 A Pogodbe, ki je, ker je bil kompromis, sprožil pomembna nasprotja glede razlage omejitev ukrepov Skupnosti.[16]

13. Direktiva je bila sprejeta s kvalificirano večino kljub nasprotovanju Združenega kraljestva, ki je Sodišču predlagalo razglasitev ničnosti te direktive ali podredno razglasitev ničnosti njenega člena 4, prvega in drugega pododstavka člena 5, odstavka 2 člena 6 ter člena 7. Njegov prvi tožbeni razlog je bila napaka pri izbiri uporabljene pravne podlage. Prav tako je navedlo kršitev načela sorazmernosti, zlorabo pooblastil in nekaj bistvenih formalnih pomanjkljivosti. Po njegovem mnenju bi Direktiva morala biti sprejeta na podlagi člena 100 Pogodbe ES (ki je postal člen 94 ES) ali njenega člena 235 (ki je postal člen 308 ES), ki sta zahtevala soglasje v Svetu.

14. Sodišče je s sodbo, ki jo je izreklo 12. novembra 1996 v zadevi Združeno kraljestvo proti Svetu[17], zavrnilo tožbo in razglasilo ničnost člena 5, drugi pododstavek, Direktive 93/104[18] ter priznalo, da je organizacija delovnega časa predmet Direktive v smislu člena 118 A Pogodbe, ker je treba pojme „delovno okolje", „varnost" in „zdravje", ki jih vsebuje, razumeti v širšem smislu, ki zajema „vse dejavnike, fizične ali

15 — Med temi posebnimi direktivami navajam Direktivo Sveta 96/34/ES z dne 3. junija 1996 o okvirnem sporazumu o starševskem dopustu, sklenjenem med UNICE, CEEP in ETUC (UL L 145, str. 4) in Direktivo Sveta 97/81/ES z dne 15. decembra 1997 o okvirnem sporazumu o delu s krajšim delovnim časom, sklenjenem med UNICE, CEEP in ETUC (UL 1998, L 14, str. 9). Med sektorskimi direktivami so Direktiva Sveta 1999/63/ES z dne 21. junija 1999 o sporazumu o razporejanju delovnega časa pomorščakov, sklenjenim med Združenjem ladjarjev Evropske skupnosti (ESCA) in Federacijo sindikatov delavcev v prometu Evropske unije (FST) (UL L 167, str. 33), Direktiva Sveta 2000/79/ES z dne 27. novembra 2000 o Evropskem sporazumu o razporejanju delovnega časa mobilnih delavcev v civilnem letalstvu, ki so ga sklenili AEA (Združenje evropskih letalskih prevoznikov), ETF (Evropska federacija delavcev v prometu), ECA (Evropsko združenje pilotov), ERA (Evropsko združenje regionalnih letalskih prevoznikov) in IACA (Mednarodno združenje letalskih prevoznikov) (UL L 302, str. 57), ter Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 2002/15/ES z dne 11. marca 2002 o urejanju delovnega časa oseb, ki opravljajo spremljevalne dejavnosti v cestnem prometu (UL L 80, str. 35).

16 — Banks, K., „L'article 118 A, élément dynamique de la politique sociale communautaire", *Cahiers de droit européen*, št. 5-6, 1993, str. 537.

17 — Že navedena v opombi 9.

18 — Besedilo te določbe je bilo: „Minimalni čas počitka, omenjen v prvem pododstavku, načeloma zajema nedeljo." Sodišče jo je razglasilo za neveljavno, ker Svet ni uspel pojasniti, zakaj bi nedelja kot dan tedenskega počitka imela pomembnejšo zvezo z zdravjem in varstvom delavcev kot kak drug dan v tednu (točka 37).

druge, ki lahko vplivajo na zdravje in varnost delavca v njegovem delovnem okolju" (točka 15).[19]

15. Sodba vsebuje misel, da „organizacija delovnega časa ni nujno zasnovana kot sredstvo zaposlitvene politike" (točka 28), ampak je določena tako, da lahko ugodno vpliva na delovno okolje (točka 29).

b) Vsebina

16. Direktiva vzpostavlja navidezno preprosto in splošno ureditev, ki pa je dejansko zelo zapletena.[20]

17. V skladu s členom 1 Direktiva določa minimalne varnostne in zdravstvene zahteve (odstavek 1) ter se nanaša na „minimalni čas dnevnega počitka, tedenskega počitka in letnega dopusta kot tudi na odmore in maksimalni tedenski delovni čas" (odstavek 2(a)) ter na „določene vidike nočnega dela, izmenskega dela in ritmov dela" (odstavek 2(b)).

18. V členu 2 je določeno, da se za to direktivo „uporabljajo te definicije:

1. delovni čas je: vsak čas, v katerem delavec dela, je na razpolago delodajalcu in opravlja svoje naloge ali dolžnosti skladno z nacionalno zakonodajo oziroma prakso;

2. čas počitka je: vsak čas, ki ni delovni čas;

3. nočni čas je: vsako obdobje, daljše od sedmih ur, kakor ga določa nacionalna zakonodaja, in v vsakem primeru zajema čas med polnočjo in 5. uro zjutraj;

[...]"

19 — Alonso Olea, M., „¿Es de seguridad y salud del medio de trabajo la regulación de la jornada?", *Revista española de derecho del trabajo*, št. 93, januar/februar 1999, str. 5 in naslednje, nikalno odgovori na vprašanje, ki ga postavlja („Ali je ureditev delovnega časa dejavnik varnosti in zdravja v delovnem okolju?"), in se torej oddalji od rešitve, ki jo je uporabilo Sodišče v navedeni sodbi. Druge kritike najdemo v: Ellis, E., „Case C-84/94 United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Conseil, Judgment of 12 November 1996, not yet reported", *Common Market Law Review*, št. 34, 1997, str. 1057, in v: Poulpiquet, V., „La flexibilité de l'emploi et la Communauté européenne", *Revue trimestrielle de droit européen*, št.°4, oktober/december, 1999, str. 726 in naslednje. V nasprotnem smislu je tezi Sodišča naklonjen Kenner, J., „A distinctive legal base for social policy?, The Court of Justice answers a ‚delicate question'", *European Law Review*, št.°22, 1997, str. 586, ki ocenjuje, da to priznava avtonomijo socialne politike v pogodbah.

20 — Zgoraj navedeni Arrigo, G., str. 233.

19. Direktiva nato navaja številna pravila v zvezi s trajanjem teh obdobij ob upoštevanju referenčnega intervala:

— Dnevni počitek je predpisan v členu 3:

„Države članice sprejmejo potrebne ukrepe, ki zagotovijo vsakemu delavcu pravico do minimalnega dnevnega počitka 11 zaporednih ur v 24-urnem obdobju."[21]

— Teden je obravnavan z dveh vidikov:

„Države članice sprejmejo potrebne ukrepe, ki zagotovijo, da ima delavec v sedemdnevnem obdobju pravico do minimalno 24 ur neprekinjenega počitka in do 11 ur dnevnega počitka iz člena 3.

21 — Kot navaja Teyssié, B., *Droit européen du travail*, Éditions Litec, Pariz, 2001, str. 184, je določitev prazničnih dni, ki so tesno povezani z vero in zgodovino vsake države, pušćena ob strani.

Minimalni čas počitka, omenjen v prvem pododstavku, načeloma zajema nedeljo.

Če objektivni, tehnični in organizacijski pogoji dela to upravičujejo, se lahko določi minimalni čas počitka 24 ur" (člen 5).

„Države članice sprejmejo potrebne ukrepe, ki zagotovijo da, skladno s potrebo po zaščiti varnosti in zdravja delavcev:

1. je tedenski delovni čas omejen z zakoni, podzakonskimi in upravnimi akti ali s kolektivnimi pogodbami ali sporazumi med socialnima partnerjema;

2. povprečni delovni čas za vsako sedemdnevno obdobje, vključno z nadurami, ne presega 48 ur" (člen 6).

— Letni dopust je določen s členom 7:

„1. Države članice sprejmejo potrebne ukrepe, ki zagotovijo vsakemu delavcu pravico do plačanega letnega dopusta najmanj štirih tednov, skladno s pogoji za upravičenost in dodelitev takega dopusta, ki jih določa nacionalna zakonodaja oziroma praksa.

2. Minimalni letni dopust ne more biti nadomeščen z denarnim nadomestilom, razen v primeru prenehanja delovnega razmerja."

20. Členi od 8 do 12 se nanašajo na nočno delo, člen 13 pa na ritem dela.

21. Členi 15, 16 in 17 so prispevali k temu, da je bila Direktiva označena kot „prilagodljiva"[22] ali „preveč prožna"[23].[24]

— V členu 15 je določeno, da „[t]a direktiva ne vpliva na pravico držav članic, da uporabljajo ali uvajajo zakone, podzakonske ali upravne akte, ki so ugodnejši za zaščito varnosti in zdravja delavcev, oziroma da olajšajo ali dopuščajo izvajanje kolektivnih pogodb ali sporazumov, sklenjenih med socialnima partnerjema, ki so ugodnejši za zaščito varnosti in zdravja delavcev".

— V členu 16 so določena referenčna obdobja, državam članicam pa je omogočeno, da določijo:

„1. [Z]a uporabo člena 5 (tedenski počitek) referenčno obdobje, ki ni daljše od 14 dni;

2. za uporabo člena 6 (maksimalni tedenski delovni čas) referenčno obdobje, ki ni daljše od štirih mesecev.

Plačan letni dopust, dodeljen skladno s členom 7, ter bolniški dopust se ne vključujeta ali ne štejeta pri izračunu povprečja;

22 — Ribeiro, M. de F., „O tempo de trabalho no direito comunitário", v: Oliveira Pais, S., in Ribeiro, M. de F., *Dois temas de direito comunitário do trabalho (Incumprimento das directivas comunitárias/O tempo de trabalho no diretto comunitário)*, Publicações Universidade Católica, Porto, 2000, str. 120 in 121.

23 — Rocella, A., Aimo, M., in Izzi, D., *Diritto Comunitario del Lavoro*, druga izdaja, Giappichelli, Torino, 1999, str. 906.

24 — Supiot, A., „Alla ricerca della concordanza dei tempi (le disavventure europee del 'tempo di lavoro')", *Lavoro e Diritto*, letnik 11, št. 1, zima 1997, str. 16, trdi, da Direktiva v svojem prvem delu (členi od 1 do 16) predpisuje pravila, ki jim drugi del (člena 17 in 18) odvzame ves zavezujoč značaj.

3. za uporabo člena 8 (dolžina nočnega dela) referenčno obdobje, določeno po posvetu s socialnima partnerjema ali s kolektivnimi pogodbami ali sporazumi, sklenjenimi med socialnima partnerjema na državni ali regionalni ravni.

Če minimalni tedenski počitek 24 ur, kakor ga zahteva člen 5, sovpada z referenčnim obdobjem, ta počitek ni vključen v izračun povprečja."

— Člen 17 nacionalnim organom omogoča, da sprejmejo odstopanja od predpisov Skupnosti, vendar morajo pri tem upoštevati nekatere omejitve. Konkretno je v odstavku 2 določeno, da se „z zakoni, podzakonskimi in upravnimi akti ali s kolektivnimi pogodbami ali sporazumi, sklenjenimi med socialnima partnerjema", lahko določijo odstopanja od členov 3, 4, 5, 8 in 16:

„(b) [V] primerih dejavnosti varovanja in nadzora, ki zahteva stalno prisotnost, za zaščito lastnine in osebja, zlasti v primeru varnostnikov in čuvajev ali podjetij za varovanje;

(c) v primerih dejavnosti s potrebo po neprekinjenosti službe ali proizvodnje, zlasti pri:

(i) službah v zvezi s sprejemom, zdravljenjem oziroma nego v bolnišnicah ali podobnih ustanovah, domovih in zaporih.

[...]"

22. Nazadnje je treba navesti, da člen 18 dovoljuje, da država članica ne zahteva upoštevanja največje omejitve 48 ur dela na teden, če za izjemo veljajo posebni pogoji, med katerimi je obveznost podjetja, da zaprosi in pridobi privolitev zadevnega delavca (odstavek 1(b)(i), prva alinea).

B – *Francoska zakonodaja*

1. Delovni zakonik

23. Del njegovega besedila se nanaša na trajanje opravljanja dela ter razlikuje med

delovnim časom in časom počitka.[25] Ti predpisi so bili spremenjeni z zakonom št. 98-461 z dne 13. junija 1998[26] in zakonom št. 2000-37 z dne 19. januarja 2000.[27]

a) Delovni čas

24. Člen L. 212-1 določa, da se v zavodih ali pri poklicih, ki so našteti v členu L. 200-1, pa tudi v obrtnih delavnicah, zadrugah in njihovih podružnicah, zakonski efektivni delovni čas določi na petintrideset ur na teden (prvi pododstavek) in ne sme presegati deset ur, razen ob odstopanjih pod pogoji, ki jih določa dekret (drugi pododstavek).

25. V skladu s členom L. 212-2 lahko svet ministrov z dekretom določi podrobna pravila za uporabo člena L. 212-1 ter določi predvsem ureditev in razdelitev ur dela, obdobij počitka, odstopanja in nadzorne ukrepe (prvi pododstavek).

26. Prvi pododstavek člena L. 212-4 določa efektivni delovni čas kot tisti čas, v katerem je zaposleni na voljo delodajalcu in se mora podrediti njegovim navodilom, ne da bi lahko prosto opravljal svoje osebne opravke. V skladu z drugim pododstavkom se čas, potreben za prehrano, in čas odmorov vštevata v efektivni delovni čas, kadar so izpolnjena merila, določena v prvem pododstavku. V nasprotnem primeru se lahko na podlagi kolektivne pogodbe ali pogodbe o zaposlitvi zanju določi plačilo. Tretji pododstavek se nanaša na čas, namenjen preoblačenju, četrti pa dopušča uvedbo „delovnega časa, ki ustreza zakonskemu delovnemu času ter lahko za določene poklice in delovna mesta vključuje obdobja nedejavnosti“, pri čemer se za ta obdobja izplačuje plačilo v skladu z običaji, s kolektivnimi pogodbami ali kolektivnimi sporazumi.

27. Člen L. 212-4a se nanaša na obdobje „pripravljenosti“, ki zajema obdobje, v katerem je zaposleni, ne da bi bil stalno in neposredno na voljo delodajalcu, zavezan

25 — O najnovejših francoskih predpisih na tem področju: Favennec-Héry, F., „L'évolution de la réglementation du temps de travail en France“, Yota Kravaritou (ur.), *The Regulation of Working Time in the European Union (Gender Approach)/La réglementation du temps de travail dans l'Union européenne (Perspective selon le genre)*, Presses interuniversitaires européennes, Bruselj, 1999, str. od 221 do 228. Glede prejšnjih predpisov, ki so na splošno predstavljali zelo zapleteno tabelo: Barthélémy, J., *La durée et l'aménagement du temps de travail*, Pariz, 1989, str. 11 in naslednje.

26 — JORF z dne 14. junija 1998, str. 9029.

27 — JORF z dne 20. januarja 2000, str. 975. Ta zakon upošteva potrebo po prenosu predpisov Direktive 93/104, ker kot je presodilo Sodišče v sodbi z dne 8. junija 2000 v zadevi Komisija proti Franciji (C-46/99, Recueil, str. I-4379), to ni bilo narejeno do izteka roka za prenos.

zadrževati se na svojem prebivališču ali v njegovi bližini, da bi lahko opravil delo za podjetje, s tem da se trajanje takega dela všteva v efektivni delovni čas.

28. Člen L. 212-7, drugi pododstavek, določa, da tedenski delovni čas, ki se računa v obdobju katerih koli zaporednih dvanajstih tednov, ne sme preseči štiriinštirideset ur, v istem tednu pa delovni čas ne sme preseči oseminštirideset ur.

b) Čas počitka

29. Člen L. 220-1 določa, da dnevni počitek traja najmanj enajst zaporednih ur (prvi pododstavek), čeprav so pri določenih dejavnostih mogoča nekatera odstopanja (drugi pododstavek).

30. Člen L. 221-4 določa, da mora tedenski počitek trajati najmanj štiriindvajset zaporednih ur, ki jim je treba dodati še zaporedne ure dnevnega počitka (prvi pododstavek).

2. Dekret št. 2001-1384

31. Ta dekret je bil sprejet 31. decembra 2001 za uporabo člena L. 212-4 delovnega zakonika, da bi vzpostavil sistem ekvivalence zakonsko določenega delovnega časa v zasebnih nepridobitnih socialnih in zdravstveno-socialnih zavodih.[28]

32. Ta dekret ima štiri člene:

— Člen 1 določa področje uporabe predpisov ter ga razširi: prvič, na nepridobitne zasebne zavode, ki nudijo nastanitev ter na katere se nanašajo točke 1, 2, 4, 5 in 8 člena L 312-1 code de l'action sociale et des familles (zakonik o socialnem varstvu in družini); in drugič, za delovna mesta za polni delovni čas za osebje, ki se izobražuje, medicinske sestre ali bolniške strežnice oziroma za osebje z isto stopnjo izobrazbe, ki nadomešča to osebje, katerega nosilci zagotavljajo nočni nadzor v dežurnih sobah znotraj zavodov.

28 — JORF z dne 3. januarja 2002, str. 149.

— V skladu s členom 2 se za izračun zakonskega delovnega časa v zavodih in za zgoraj našteta delovna mesta vsako obdobje nočnega nadzora v dežurni sobi obračunava kot tri ure efektivnega delovnega časa za prvih devet ur in kot pol ure za vsako uro po prvih devetih urah.

— V skladu s členom 3 obdobje navzočnosti v dežurni sobi traja od leganja k spanju do prebujanja tam nameščenih oseb, kot sta določena v hišnem redu, vendar ne sme presegati dvanajstih ur.

— Nazadnje člen 4 dodeljuje pristojnost za izvajanje zgornjih določb ministrom za delo in vzajemno pomoč, za pravosodje in notranje zadeve.

III – Dejansko stanje, spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

33. Abdelkader Dellas, Confédération générale du travail, Fédération nationale des syndicats des services de santé et des services sociaux CFDT in Fédération nationale de l'action sociale Force ouvrière so pri oddelku za spore pri Conseil d'État vložili tožbo zoper dekret št. 2001-1384, ker se člen L. 212-4 delovnega zakonika ni pravilno uporabljal, ker je bila storjena očitna napaka pri presoji, ker nista bila upoštevana zakoniti cilj skrajšanja delovnega časa in načelo enakosti z javnimi zavodi, ker je bil kršen člen 6(1) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter ker uvedba sistema ekvivalence ni združljiva s cilji Direktive 93/104.

34. Union des fédérations et des syndicats nationaux d'employeurs sans but lucratif du secteur sanitaire, social et médico-social (UNIFED) je bila dovoljena intervencija v postopku za razglasitev ničnosti v podporo predlogom uprave.

35. Conseil d'État je prekinil odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložil ti vprašanji:

„1. Ali je treba, upoštevajoč namen Direktive Sveta 93/104/ES z dne 23. novembra 1993, ki je v besedilu člena 1 določiti minimalne varnostne in zdravstvene zahteve pri organizaciji delovnega časa, opredelitev delovnega časa, ki jo določa, obravnavati, kot da se uporablja samo za mejne vrednosti Skupnosti, ki jih določa

sama, ali kot da se uporablja splošno in zajema tudi mejne vrednosti, ki jih določa nacionalno pravo, zlasti za zagotovitev prenosa te direktive, čeprav so te lahko, kot je to značilno za Francijo in v skrbi za zaščito zaposlenih, določene na stopnji, ki je bolj zaščitniška kot tista v Direktivi?

2. V kakšnih okoliščinah je mogoče presojati sistem povsem sorazmerne ekvivalence, ki upošteva vse ure prisotnosti tako, da uporablja mehanizem ponderiranja, ki izhaja iz manjše intenzivnosti opravljenega dela med obdobji nedejavnosti, kot skladnega s cilji Direktive Sveta 93/104/ES z dne 23. novembra 1993?"

IV – Postopek pred Sodiščem

36. Abdelkader Dellas, Fédération nationale des syndicats des services de santé et des services sociaux CFDT, l'UNIFED, nemška, belgijska, nizozemska in francoska vlada ter Komisija so predložili pisna stališča v roku, določenem v členu 20 Statuta Sodišča.

37. Predstavniki Fédération nationale des syndicats des services de santé et des services sociaux CFDT, francoske in nizozemske vlade ter Komisije so na obravnavi 12. maja 2005 podali ustna stališča.

V – Analiza vprašanj za predhodno odločanje

38. Conseil d'État Sodišču predlaga, naj preuči dva vidika Direktive 93/104, ker želi izvedeti, ali pojmi, ki jih vsebuje, vplivajo na omejitve, ki jih predvideva, ali na tiste iz nacionalnih predpisov, ki jo izvajajo. Nato želi vedeti, ali Direktiva dovoljuje uvedbo sistema ekvivalence, ki upošteva intenzivnost dela.

39. Pred analizo sodne prakse, ki se uporablja neposredno, je treba razmisliti o vplivu časa na delo in izračunu njegovega obsega, ker nam bodo ti elementi olajšali analizo vprašanj za predhodno odločanje. Začel bom z drugim, ker bo treba samo, če se proporcionalni sistem šteje za združljiv, preučiti njegove omejitve; v nasprotnem primeru zahtevana preučitev ne bi bila smiselna.[29]

29 — Kot menita Johansson, A., in Meyer, F., v: „La légalité des heures d'équivalence en question (À propos de l'arrêt du Conseil d'État du 3 décembre 2003)", *Droit ouvrier*, april 2004, str. 157, je prvo vprašanje obrobno.

A – *Delovni čas*

omogoča zadovoljiti „osnovne potrebe“.[32] Vendar ga podjetje zaposli zato, da ustvari dobiček, saj mora trg preskrbeti z blagom in s storitvami.

1. Omejitev obsega delovnega časa

42. Glede na ta različna interesa mora biti delovni dan tako dolg, da lahko skupaj z vsemi drugimi dejavniki proizvodnje vrednost, dosežena z vloženim prizadevanjem, zagotovi preživetje eni strani, za drugo pa ustvarja financiranje in dobiček.

40. „Obstaja osnovna enakost. Neodvisno od družbenih podatkov ima dan za vse štiriindvajset ur. Tehnično gledano se časa ne da proizvajati.“[30] Ta misel pojasnjuje poseben pomen, ki ga ima časovni dejavnik v pogodbi o zaposlitvi in pri opravljanju dela, ki ga zajema, saj določa trajanje obeh ter hkrati opredeljuje pomembne vidike pravnega statusa delavca, upoštevanega individualno in kolektivno.[31]

43. Vendar čeprav se z gospodarskega vidika zdi bistveno določiti minimum, pod katerim delodajalčev dobiček upada do točke, ko ga ni več, pa je treba s socialnega in pravnega vidika za varovanje zdravja zaposlenih določiti maksimum.

41. Kot vse druge dejavnosti tudi poklicna dejavnost poteka v času. Njen dnevni ali tedenski obseg se določa v skladu z gospodarskimi merili, ker mora zadostovati za to, da lahko zaposleni prejema plačo, ki mu

44. Ta cilj združuje različne elemente: finančne elemente, ki vključujejo ravni zaposlovanja in plače; tehnične elemente, kot je bolj ali manj visoka stopnja avtomatizacije industrije, ter institucionalne elemente, ki

30 — Anisi, D., *Creadores de escases*, Alianza Ed., Madrid, 1995.

31 — Supiot, A., „À la recherche de la concordance des temps (à propos de la directive européenne ‚Temps de travail' n° 93/104 du 23 novembre 1993)“, v: *The Regulation*, op. cit., str. od 108 do 111, poudarja, da čas omogoča omejitev pristojnosti delodajalca nad zaposlenim in oceno dela, ki ga opravi le-ta; na splošno služi za določanje ritma dela.

32 — Marx, K., *El Capital*, 2. izdaja, Orbis, Barcelona, 1986, knjiga I, del 3, poglavje 8: „La jornada laboral“; vztraja pri misli iz knjige III, del 7, poglavje 48, da „kot se mora divjak boriti proti naravi, da zadovolji svoje potrebe, da najde načine za preživetje in zagotovi trajnost tega, mora civilizirani človek početi enako v vseh mogočih družbenih oblikah in vseh proizvodnih sistemih“.

izvirajo iz kolektivnih pogajanj ali zakonodaje.[33] V tem zadnjem okviru se je eden od prvih primerov državnega intervencionizma v delovnih razmerjih jasno izrazil v določitvi zgornje omejitve za dnevni delovni čas z uvedbo skupnega sistema, posebnih sistemov in vseh izjem. Zgodovinsko gledano je obseg delovnega časa z več kot povprečno 4000 ur dela na osebo letno v prvih desetletjih 19. stoletja danes padel na povprečno od 1600 do 1900 ur.[34]

45. Ta omejitev med drugim ločuje običajno delo od izrednega dela, kar ima pomembne posledice, ker je delo zunaj običajnega upravičeno do posebnega statusa.[35]

2. Izračun delovnega časa

46. Po tem, ko sem razložil, kako pomembno je določiti čas, v katerem delavec opravlja svoje obveznosti, je treba zdaj opredeliti točke, ki ga omejujejo.

47. Tradicionalno je izračun temeljil na bolj ali manj dolgih in neprekinjenih časovnih obdobjih, v katerih je bilo opravljeno „efektivno" delo, pojem katerega se je poistovetil s pojmom produktivnosti, od katere je bilo odvisno tudi plačilo.

48. Potem so bili v izračun vključeni odmori, med katerimi se delavci okrepčajo ali preoblečejo, pa tudi samo prisotnost na delovnem mestu in ure, v katerih je zaposleni na voljo podjetju, čeprav značilnosti teh okoliščin niso bile konkretno opredeljene.[36]

49. Omejiti izračun na čas, v katerem delo zaposlenega podjetju prinaša dobiček, predstavlja številne težave zaradi različnih oblik opravljanja dela, različnih načinov organiziranja dejavnosti ter nenehnih sprememb glede tehničnih sredstev, ki pogojujejo in spreminjajo način izvrševanja dela.

50. Enako velja tudi, če izračun upošteva stopnjo podrejenosti delodajalcu ali prisotnost na delovnem mestu.

33 — Montoya Melgar, A., *Derecho del Trabajo*, 22. izdaja, Tecnos, Madrid, 2001, str. 342.

34 — Riechmann, J., in Recio, A., *Quien parte y reparte... (el debate sobre la reducción del tiempo de trabajo)*, Icaria, Barcelona, 1997, str. 10.

35 — Merino Senovilla, H., *El trabajo... a tiempo parcial*, Lex Nova, Valladolid, 1994, str. 166 in 167.

36 — García Ninet, J. I., „La jornada de trabajo", dans Borrajo Dacruz, E. (ur), *El Estatuto de los trabajadores, Comentarios a las leyes laborales*, del VII, Edersa, Madrid, 1982, str. 90 in naslednje.

51. Zato ste zdi primerneje uporabiti širši sistem ocenjevanja, ki preprečuje vsako podrobno kategorizacijo, ne zahteva opredelitve vsake dejavnosti ali funkcije ter preprečuje sprejemanje nesorazmernih in nepravičnih rešitev.[37]

B – *Sodna praksa, ki se uporablja*

52. Sodišče je že prej preučilo določeno število vidikov Direktive 93/104: v zgoraj navedeni sodbi Združeno kraljestvo proti Svetu se je opredelilo ne samo o pravni podlagi, ampak je pojasnilo tudi njen namen ter razložilo pojma „delovni čas" in „čas počitka", ki se pojavita v členu 2.[38] Posebno pomembne so zgoraj navedena sodba BECTU, sodbi Simap[39] in Jaeger[40] ter v manjši meri sodba Wippel.[41]

37 — Zgoraj navedeni Merino Senovilla, H., str. od 168 do 170.

38 — Sodišče je preučilo tudi druge določbe. V zadnjih letih je, na primer, izreklo sodbo z dne 4. oktobra 2001 v zadevi Bowden in drugi (C-133/00, Recueil, str. I-7031), v kateri je preučilo člen 1(3), ki se uporablja za zaposlene v cestnem prometu; v že navedeni sodbi BECTU je preučilo člen 7(1), ki ureja letne dopuste, ter razsodilo, da določa pravico, ki ne dopušča nobene izjeme. Tako je presodilo, da nacionalni predpis, v skladu s katerim se pravica do letnega dopusta pridobi šele po minimalnem obdobju neprekinjene zaposlitve v istem podjetju (točka 43 in naslednje), ni združljiv s pravom Skupnosti; v sodbi z dne 25. oktobra 2001 v zadevi Finilarte in drugi (združene zadeve C-49/98, C-50/98, od C-52/98 do C-54/98 in od C-68/98 do C-71/91, Recueil, str. I-7831) je Sodišče izrazilo svoje stališče tudi o trajanju tega dopusta. V sodbi z dne 18. marca 2004 v zadevi Merino Gómez (C-342/01, Recueil, str. I-2605) je nazadnje to določbo razložilo „tako, da se pri sovpadanju med datumi porodniškega dopusta delavke in datumi letnih dopustov celotnega osebja zahteve Direktive o plačanem letnem dopustu ne morejo šteti za izpolnjene" (točka 33).

39 — Sodba z dne 3. oktobra 2000 (C-303/98, Recueil, str. I-7963).

40 — Sodba z dne 9. septembra 2003 (C-151/02, Recueil, str. I-8389).

41 — Sodba z dne 12. oktobra 2004 (C-313/02, ZOdl., str. I-9483).

1. Namen Direktive 93/104

53. Na splošno je cilj Direktive 93/104 izboljšati življenjske razmere in delovne pogoje zaposlenih delavcev z usklajevanjem nacionalnih predpisov, ki se nanašajo predvsem na obseg delovnega časa. To izhaja iz prve, četrte, sedme in osme uvodne izjave v preambuli Direktive ter iz člena 118 A Pogodbe, na podlagi katerega je bila sprejeta.[42]

54. Namen te uskladitve je zagotoviti večjo zaščito varnosti in zdravja delavcev tako, da so ti dnevno, tedensko in letno upravičeni do minimalnega časa počitka tein do primernega odmora, hkrati pa je določena tudi najvišja tedenska omejitev.[43] Ta predhodna jamstva predstavljajo socialno pravo, ki ga Direktiva neposredno dodeljuje vsakemu zaposlenemu kot minimalno zahtevo za zagotavljanje zaščite njegove varnosti in njegovega zdravja,[44] to je pravo, ki se uporablja brez razlikovanja za vse delavce, zaposlene za polni in krajši delovni čas.[45]

42 — Zgoraj navedene sodbe BECTU, točka 37; Jaeger, točka 45, in Wippel, točka 46.

43 — Zgoraj navedene sodbe Simap, točka 49; BECTU, točka 38; Jaeger, točka 46, in Wippel, točka 47.

44 — Zgoraj navedeni sodbi BECTU, točka 47, in Wippel, točka 47.

45 — Zgoraj navedena sodba Wippel, točka 48.

2. Pojma „delovni čas“ in „čas počitka“

55. Pripravljenost zdravnikov, ki so del ekip za prvo pomoč, ne glede na to, ali morajo biti fizično prisotni v bolnišničnih zavodih ali morajo biti samo „stalno dosegljivi“, je privedla Sodišče do tega, da določi nekatera merila v zvezi s področjem uporabe opredelitev iz Direktive 93/104.

56. V sodbi Simap je po eni strani razsodilo, da so pojmi iz člena 2, točki 1 in 2, protislovni ter da se medsebojno izključujejo (točka 47); po drugi strani pa je predlagalo razlikovanje med položajem dežurnih zdravnikov, ki fizično zagotavljajo svojo prisotnost na klinikah in katerih čas, ki ga tam preživijo, se mora „v celoti“ šteti v delovni čas (točke 48, 49 in 52), ter položajem tistih, ki jim, čeprav morajo biti na voljo in dosegljivi vsak trenutek, ni treba biti v zdravstvenih zavodih in pri katerih se mora v delovni čas šteti samo čas, „povezan z dejanskim izvajanjem prve pomoči“ (točka 50).

57. Sodišče je podalo prvo posplošenje teh meril v sklepu CIG z dne 3. julija 2001,[46] v katerem je razsodilo, da s subjektivnega vidika to zadeva zdravnike in medicinske sestre, ki delajo v dežurnih službah, ekipah prve pomoči in drugih službah, ki obravnavajo zunajbolnišnične nujne primere, tako da se mora ves čas, ki ga preživijo na katerem koli od teh mest, „v celoti šteti kot delovni čas, in če je potrebno, kot nadure v smislu Direktive 93/104“.

58. V sodbi Jaeger je Sodišče ponovilo isto zahtevo glede dežurnih služb, ki jih zdravniki zagotavljajo v bolnišnici in med katerimi jim je dovoljeno spati, vse dokler ni potrebno njihovo strokovno znanje. Potem ko je Sodišče povzelo več točk iz sodbe Simap in opozorilo na podobnosti med dejavnostmi, preučene v enem in drugem primeru, je navedlo, da obravnavanih izrazov „ni mogoče razumeti glede na določbe različnih ureditev držav članic, ampak da sta to pojma prava Skupnosti, ki ju je treba opredeliti glede na objektivne značilnosti, sklicujoč se na sistem in namen“ Direktive, katere samo taka „avtonomna interpretacija“ lahko zagotovi polno učinkovitost in enotno uporabo (točka 58), ter dodalo, da ni dovoljeno nobeno odstopanje (točki 81 in 91). Zato „dejstvo, da se opredelitev pojma delovni čas sklicuje na ‚nacionalne zakonodaje in/ali prakse‘, ne pomeni, da lahko države članice enostransko določijo obseg tega pojma“, tako da jim je prepovedano, da „pravico delavcev,

46 — C-241/99, Recueil, str. I-5139, točki 33 in 34.

da se delovni čas in tudi čas počitka ustrezno upoštevata, podredijo kakršnim koli pogojem“ (točki 59 in 82).

59. Sodišče je dodalo, da glede na to, da je „odločilni dejavnik“, zaradi katerega je mogoče meniti, da so značilni elementi pojma „delovni čas“ vsebovani med dežurstvom, dejstvo, da je zavezan biti fizično prisoten na kraju, ki ga določi delodajalec, in da mu mora biti tam na voljo, da bi lahko takoj opravil storitve, če bi bilo to potrebno (točka 63), se za delavca čas dežurstva, med katerim dejansko ne opravlja poklicne dejavnosti, ne sme šteti kot čas počitka (točka 65). Po drugi strani mora biti za „ustrezen nadomestni počitek“ v smislu člena 17(2) in (3) Direktive značilno, da v tem času delavec „do svojega delodajalca ni zavezan z ničimer, kar bi mu onemogočalo, da se svobodno in nepreki-njeno posveča svojim interesom“ (točka 94).

60. Sodišče je to stališče potrdilo v sodbi Pfeiffer in drugi,[47] ki se nanaša na dežurstva, ki jih morajo reševalci zagotavljati v okviru službe pomoči, ki nujno vključuje bolj ali manj dolga nedejavna obdobja med urgentnimi intervencijami. Presodilo je, da se morajo ta obdobja „v celoti upoštevati ob določitvi maksimalnega dnevnega in tedenskega delovnega časa“ (točke od 93 do 95).

3. Ugotovitev

61. Po mnenju Sodišča je cilj Direktive 93/104 izboljšati varnost in zdravje delavcev ter zato temelji na dvojnem pojmovanju časa, ki je razdeljen na delovni čas in čas počitka. Prvi zahteva, da so izpolnjena nekatera kumulativna merila, torej to, da je zaposleni prisoten na svojem delovnem mestu, da je na voljo delodajalcu in da opravlja svojo dejavnost,[48] medtem ko je čas počitka opredeljen kot nasprotje glede na delovni čas.

62. Glede slednjega je treba poudariti, da gre za ureditev, ki je bila predvsem, vendar ne izključno,[49] zasnovana glede na vrednote, na katere se sklicuje, da bi zaposlenim nudila

47 — Sodba z dne 5. oktobra 2004 (od C-397/01 do C-403/01, ZOdl., str. I-8835).

48 — V Franciji obstajajo različna mnenja o tem, ali je kasacijsko sodišče odobrilo to pojmovanje (Barthélémy, J., *La notion de durée du travail et la civilisation de l'information*, JCP éd. G 1998 – I – 114, str. od 375 do 379) ali pa uporablja širše pojmovanje, ki ne zahteva, da so tri merila izpolnjena kumulativno (Bélier, B., „Temps de travail effectif et permanence du lien de subordination“, *Droit social*, 1998, str. 5340 in nasl.; Moizard, N., *Droit du travail communautaire et protection nationale renforcée (L'exemple du droit du travail français)*, del II, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Marseille, 2000, str. 583).

49 — Zgoraj navedeni Arrigo, G., str. 216.

varstvo pred nevarnostmi, ki bi jih lahko povzročil nezadosten počitek, predolgo trajanje dela ali nezakonita organizacija tega dela.

63. Za čas počitka je nasprotno značilna odsotnost podrejenosti delodajalcu.

C – *Sistem ekvivalence glede na sodno prakso*

64. Francoski sitem ponderiranja[50] omogoča upoštevati določena obdobja pripravljenosti, ki jih zaposleni preživljajo na nekaterih delovnih mestih,[51] kot „efektivni delovni čas", vendar z omejenim učinkom. Ta sistem je utemeljen z obstojem obdobij nedejavnosti, ki niso razdružljiva z zadevno dejavnostjo,[52] ali po besedah Conseil d'État z nestalnim značajem oziroma manjšo intenzivnostjo dela, ki sta značilna za nekatere sektorje.[53]

65. Zato taka izenačitev ne poteka ob neupoštevanju binoma delovni čas/čas počitka, ker se pravno čas, preživet v dežurnih sobah, ne šteje kot čas počitka. Če se šteje v delovni čas, se šteje ob upoštevanju nižjega količnika.

66. Ta način izračunavanja časa, preživetega na delovnem mestu, ni v skladu z razlago Direktive 93/104 v sodni praksi, ker se morajo ure, v katerih zaposleni opravljajo poklicno dejavnost, v celoti brez odbijanja šteti kot delovni čas.[54]

D – *Predlagana rešitev*

67. Ni mogoče različno valorizirati časa, preživetega na delovnem mestu, glede na

50 — Nekateri avtorji vidijo njegov izvor v zakonu o štiridesetih urah z dne 21. junija 1936, kot na primer Morand, M., „Temps de présence, temps d'équivalence et droit communautaire", *Semaine sociale Lamy*, št. 1138, 6. oktober 2003, str. 6; drugi, predvsem zgoraj navedena Johansson, A., in Meyer, F., str. 154, ga vidijo v posredovanju vichyjske vlade leta 1942, ki je navajala, da ni mogoče utemeljiti sistema ekvivalenc v nacionalnem pravu v skladu z opredelitvijo efektivnega delovnega časa v delovnem zakoniku (str. 155 in 156).

51 — Morel, F., *Temps de travail – Durée, réduction et aménagement*, Revue fiduciaire, Pariz, 2003, str. 58 in naslednje.

52 — Glej v istem smislu Gatumel, D., *Le droit du travail en France (principes et approche pratique du droit du travail)*, Édition Francis Lefebvre, 4. izdaja, Pariz, 1993, str. 215.

53 — Zgoraj navedeni Morand, M., str. 6, v zvezi s sodbo Jaeger trdi, da je francoski sistem ekvivalence podoben nemškemu pravu v tem, da izenačuje čas dežurstva z delovnim časom glede na povprečen čas zahtevanega dela (str. 8).

54 — Enakega mnenja so predvsem zgoraj navedeni Morel, F., str. 342; Morand, M., str. 144, ter Johansson, A., in Meyer, F., str. 157 in 158.

storilnost zaposlenega, zato ker Sodišče zahteva, da morajo biti kumulativno izpolnjena tri merila iz člena 2, točka 1, Direktive 93/104, da bi lahko govorili o delovnem času. Ta zahteva vodi do bipolarnega razmerja, ki ovira vključevanje novih pojmov in ne upošteva zadnjih dosežkov v delovnih razmerjih, kar povzroča nove težave, ki so jih države članice intervenientke pojasnile v pisnih stališčih, ker vodi do neupoštevanja obdobij nedejavnosti med opravljanjem dela, posploševanja rezultata opravljenega dela in zanikanja drugih kategorij, kar preprečuje oblikovanje tretjega, vmesnega ali „sivega" časa.[55]

68. Sodišče se je, s tem ko je sprejelo to razlago, oddaljilo od rešitve, ki sta jo predlagala generalna pravobranilca v zadevah Simap in Jaeger, v katerih sta mu priporočila, naj različne elemente iz člena 2, točka 1, Direktive obravnava samostojno.

69. V prvi od teh dveh zadev je generalni pravobranilec Saggio poudaril,[56] da čeprav lahko glede na formulo, ki je uporabljena v členu 2, sklepamo, da je za izračun delovnega časa treba upoštevati samo čas, v katerem so izpolnjena tri našteta merila, pa nasprotno, če sprejmemo splošne izraze v tej določbi, pridemo do drugega pojmovanja, saj je skupna uporaba treh meril težko združljiva s cilji Direktive (točka 34). Generalni pravobranilec je opozoril tudi na praktične posledice, ki bi jih imela zahteva po kumulativni uporabi (točka 35).

70. V sklepnih predlogih, ki sem jih predstavil v zadevi Jaeger, sem zastopal isto stališče (točka 28), vendar sem pojasnil, da samo eno merilo ne zadostuje za štetje določenih obdobij kot delovnega časa (točka 29). Trdil sem, da čas, v katerem zaposleni ostane na svojem delovnem mestu in je na voljo delodajalcu, spada k delovnemu času, čeprav zaposleni ne opravlja svojih nalog: porazdelitev nalog osebju je namreč vedno v pristojnosti delodajalca. Enako velja za čas, v katerem je zaposleni na svojem delovnem mestu in tam opravlja svoje naloge, ne da bi bil na voljo delodajalcu,

55 — Waquet, P., „Le temps de repos", *Droit social*, 2000, str. 288, omenja „tretji čas"; glej tudi Ray, J.-E., „Les astreintes, un temps du troisième type", *Droit social*, 1999, str. 250. Vendar Barthélémy, J., v: „Temps de travail et de repos: l'apport du droit communautaire", *Droit social*, 2001, str. 78, govori o „sivem času".

56 — Baron, F., „La notion de temps de travail en droit communautaire", *Droit social*, 2001, str. 1098, meni, da je uporabil „zelo umestne" ugotovitve. Isti avtor kritizira dejstvo, da Sodišče ni sledilo pristopu generalnega pravobranilca, čigar teza je bila boljša zaradi svoje jasnosti, saj je Direktiva 93/104 namenjena predvsem temu, da ščiti delavce. V istem smislu tudi Morel, F., „Travail et repos: quelle articulation entre le droit communautaire et le droit national?", *Droit social*, 2004, str. 143, daje prednost tezi, ki jo zastopa generalni pravobranilec.

ker ima precejšnjo samostojnost pri doseganju konkretnega rezultata. Prav tako velja za čas, v katerem zaposleni, ki je na voljo delodajalcu, opravlja svoje naloge zunaj svojega delovnega mesta (točka 30).[57]

71. Sodna praksa Sodišča je poleg tega vznemirila zakonodajalca Skupnosti, ki je odločen spremeniti veljavne predpise.[58] V tem smislu je namen predloga Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o spremembi Direktive 2003/88[59] vpeljati dva nova pojma: „čas dežurstva", obdobje, v katerem mora biti delavec na razpolago na svojem delovnem mestu ali na drugem mestu, ki mu ga je odredil delodajalec, in biti pripravljen prevzeti svoje običajno delo ali določene dejavnosti oziroma naloge, povezane s službo (člen 2, točka 1a), ter „neaktivni del časa dežurstva", za kateri je značilna ista razpoložljivost, čeprav delavec ne opravlja nobene dejavnosti ali naloge, povezane s službo (člen 2, točka 1b). „Ves čas dežurstva" se šteje kot delovni čas, vendar „lahko kolektivna pogodba, drug sporazum med socialnimi partnerji, zakon ali uredba omogoči izračunavanje neaktivnega dela časa dežurstva na poseben način, da se upošteva najdaljši povprečni delovni teden iz člena 6" (člen 2a).[60]

72. Možnost, da se zakonsko ali s konvencijo dovoljuje izračunavanje „neaktivnih" ur na poseben način, bi pokrival sistem ekvivalence.

73. Vse te utemeljitve me pripeljejo do ponovitve tez, ki sem jih zagovarjal v prejšnjih sklepnih predlogih, v katerih sem Sodišču predlagal, naj omili pojme, da bi se določeni čas lahko štel kot delovni čas, ne da bi morala biti kumulativno izpolnjena vsa merila iz člena 2(1) Direktive 93/104, čeprav samo eno od teh meril prav tako ne bi zadostovalo.

57 — Po mnenju zgoraj navedenega Morela, F., str. 143, ta utemeljitev predstavlja več prožnosti in logike.

58 — Glej sporočilo Komisije Svetu, Evropskemu parlamentu, Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru in Odboru regij ter socialnim partnerjem na ravni Skupnosti v zvezi s ponovnim pregledom Direktive 93/104/ES o nekaterih vidikih organizacije delovnega časa (COM(2003) 843 konč.), posebno njegovo točko 3.2, z naslovom „Vpliv sodne prakse Sodišča" (str. 22 in 23). V mnenju, ki ga je podal o tem sporočilu (UL 2004, C 302, str. 74), Evropski ekonomsko-socialni odbor pripisuje „presenečenje, ki sta ga sodbi povzročili v institucijah EU in v državah članicah", dejstvu, da „področje uporabe opredelitve delovnega časa v členu 2(1) Direktive ni bilo ustrezno analizirano niti se o njem ni dovolj razpravljalo" (točka 3.2.4).

59 — COM(2004) 607 konč. V obrazložitvi lahko beremo, da „je imela razlaga Evropskega sodišča o določbah Direktive, ob mnogih predhodnih odločanjih v skladu s členom 234 Pogodbe, velik vpliv na pojmovanje ‚delovnega časa' in torej na bistvene določbe Direktive. Komisija je torej menila, da je potrebno in primerno analizirati učinke sodne prakse, zlasti sodbe v zadevah SIMAP in Jaeger o opredelitvi, v smislu delovnega časa, dežurstev zdravnikov glede na režim fizične prisotnosti v zdravstveni ustanovi" (točka 3), brez vpliva na dejstvo, da se, kot je na obravnavi priznal uslužbenec te institucije, predlagane spremembe pokoravajo politični volji: pomagati državam članicam, da bi imele na voljo večji manevrski prostor. Do zdaj je Evropski parlament to besedilo ob prvem branju spremenil, zato se sklicujem na besedilo, ki ga je ta institucija odobrila 11. maja 2005 (Zakonodajna resolucija Evropskega parlamenta o predlogu Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o spremembi Direktive 2003/88/ES o določenih vidikih organizacije delovnega časa, COM(2004) 0607 – C6-0122/2004 – 2004/0209(COD)) in je dostopno na www.europarl.eu.int.

60 — V istem smislu zgoraj navedeni Barthélémy, J., „Temps de travail ...", str. 77 in 78.

74. Če bi Sodišče sprejelo ta predlog, bi bilo izračunavanje delovnega časa določeno tako, da bi proporcionalni sistem našel svoje mesto v zakonodaji Skupnosti, ne da bi bilo treba čakati na napovedano zakonsko spremembo.

75. Trditve, ki sem jih pravkar razložil, ne preprečujejo, da sistem ekvivalence ne bi povzročal določenih nevšečnosti, ker je, glede na to, da vsebuje pravno domnevo (ki želi zmanjšati vrednost samo prisotnosti delavca na svojem delovnem mestu, ki čaka, da bo potrebno njegovo posredovanje, ker se za to predvideva, da ima manjšo proizvodno vrednost), treba določiti pravila, ki določajo odstotek, zaradi katerega je delovni čas krajši.

76. Po drugi strani preveč široka koncepcija pojmov v podporo dogovorom o podaljšanju delovnega časa zelo zamegli razmejitev med njimi, tako, da bi bile predpisane omejitve formalno sicer upoštevane – dejanski delovni čas, ne glede na to, kakšen obseg se mu pripiše,[61] naj jih ne bi presegel – vendar pa bi bile te dejansko kršene, kar bi ogrožalo varstvo zadevnih delavcev. V tem smislu je tudi uslužbenec francoske vlade na obravnavi priznal, da se včasih tedenska zgornja meja, določena z Direktivo, preseže.

77. Poleg tega zadevna oseba s časom, ki ga preživi v dežurni sobi, ne razpolaga svobodno, ker mora, odvisno od primera, ob izvajanju svoje pogodbe o zaposlitvi zagotavljati določeno število storitev, ne da bi imela možnost vnaprej poznati njihovo število. Lahko se zgodi celo, da lahko cele noči preživi mirno, ne da bi morala posredovati. Težko je združiti številne možnosti in dejavnike v sorazmerno in pravično formulo.

78. S tega vidika izračun delovnega časa presega le računsko operacijo. Njegova formula vsebuje okvir varstva za najšibkejšo stranko in začrta pravni sistem, ki izraža nenehno izboljševanje delovnih pogojev. Z določitvijo enakih dejavnikov se odrečemo protekcionistični drži in dela se civilnopravno križajo, kar zahteva materialno enakost.[62]

79. Končno omejeni obseg Direktive 93/104 ni primeren za odpiranje drugih spornih vprašanj, kot je to, ki se nanaša na uporab-

61 — Favennec-Héry, F., „Les 35 heures: injonction ou incitation", *Droit social*, 1997, str. 1073 in naslednje.

62 — O delu s krajšim delovnim časom zgoraj navedeni Merino Senovilla, H., str. 173 in 174.

nost proporcionalnega sistema za določanje ravni plač,[63] torej uporabnost, ki je bila navedena v nekaterih pisnih stališčih, ki so bila Sodišču predstavljena v tem postopku. Ne oporeka se pristojnosti urejanja načinov izračuna plače za obdobja manjše intenzivnosti dela.[64] Kot je presodilo Sodišče v zgoraj navedenih sodbah, finančne posledice vsekakor niso ovira za uporabo predpisov Skupnosti; v peti uvodni izjavi obrazložitve Direktive je zakonodajalec dovolj jasno povedal, da „izboljšanje varnosti, higiene in zdravja delavcev pri delu [...] ne sme biti podrejen[o] zgolj ekonomskim merilom".

81. Če bodo države članice Direktivo prenesle v nacionalno pravo, bodo lahko dodelile višjo raven varstva. Vendar je za potrditev tega treba preiti na globalno in ne na analitično oceno – predpis za predpisom –, sicer bi lahko bili priča izkrivljenosti sistema in poslabšanju njegovih elementov.

E – *Uporaba pojmov Skupnosti*

82. S tega vidika izhaja, da se tedenski delovni čas v celoti opira na pojme Skupnosti, ki so strukturne narave; državi članici ga ni dovoljeno skrajšati z izgovorom, ki krši te pojme.

80. Direktiva 93/104 določa zgornjo mejo 48 ur v sedmih dneh kot maksimalni tedenski delovni čas (člen 6). Druge določbe se nanašajo na počitek, torej na dnevni počitek (člen 3), odmore (člen 4), tedenski počitek (člen 5) in letni dopust (člen 7), kar se pojasnjuje s prizadevanji za varovanje zaposlenega pred njegovimi dejanji in z odvračanjem od njegovega naravnega nagnjenja k temu, da bi delal več, da bi povečal svoje prihodke.[65] Določbe so še strožje glede nočnega dela, ker delo ne more presegati „osem ur v katerem koli 24-urnem obdobju", saj Direktiva predpisuje druga jamstva (členi od 8 do 11).

83. Čeprav obstaja nekaj odstopanj od pravil Skupnosti,[66] pa se nobeno ne nanaša na člen

63 — O združljivosti v tem smislu zgoraj navedena Morand, M., str. 9, in Morel, F., str. 144, ki jo razširita na druga področja, kot so nadure ali kompenzacijski počitek.
Po mnenju teh avtorjev člen L. 212-4 delovnega zakonika ne zapoveduje plačila vseh ur ekvivalence in upoštevanja teh pri izračunu najnižje medpanožne plače.

64 — Kot je na obravnavi povedal uslužbenec nizozemske vlade, gre za vidik, ki je v obravnavanem primeru brez pomena.

65 — Waquet, P., „En marge de la loi Aubry: travail effectif et vie professionnelle du salarié", *Droit social*, 1998, str. od 963 do 969.

66 — Ta odstopanja so splošna (izhajajo iz zakonov in drugih predpisov), skupna (so plod kolektivnih pogodb) in posamezna (izhajajo torej iz sporazumov, sklenjenih z zaposlenimi) – člen 17.

2, ker države članice nimajo nobene diskrecijske pravice, ki bi jim omogočala prilagajanje pojmov iz te določbe. Enako tudi njihova možnost, da ponudijo višjo raven varstva, ne bi upravičila izkrivljanja osnovnih normativnih elementov.

84. Če povzamem, sta opredelitvi pojmov „delovni čas" in „čas počitka" temeljni opredelitvi, ki se uporabljata na splošno ter pogojujeta druge preventivne določbe Direktive. Nacionalni zakonodajalci torej z njima ne morejo ravnati, kot se jim zdi, saj morajo, čeprav lahko urejajo določene vidike delovnega časa, vseeno spoštovati temeljne zahteve pravnega reda Skupnosti.

VI – Predlog

85. Glede na premisleke, ki sem jih pravkar navedel, Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje Conseil d'État odgovori:

1. Direktiva Sveta št. 93/104/ES z dne 23. novembra 1993 o določenih vidikih organizacije delovnega časa ne nasprotuje sistemu ekvivalence, ki da bi zagotovil varnost in zdravje delavcev pri delu, upošteva vse ure, v katerih je zaposleni prisoten na svojem delovnem mestu, vendar ponderira manjšo intenzivnost dela med nedejavnimi obdobji.

2. Nacionalne določbe o uporabi Direktive morajo vsekakor upoštevati pojme iz člena 2 te Direktive.