KOHTUJURISTI ETTEPANEK
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
esitatud 27. aprillil 2004 [1]

I. Vaidluse taust

1. See on teine kord, mil ma esitan ettepaneku käesolevas menetluses, [2] mille algatas 2001. aastal Arbeitsgericht Lörrach (Saksamaa), mis on esimese astme kohus sotsiaalküsimustes, Euroopa Kohtule esitatud kolme eelotsuse küsimuse lahendamiseks. [3]

2. Euroopa Kohus otsustas alguses usaldada need tehnilise sisuga kohtuasjad [4] viieliikmelisele kojale [5] ning lahendada need suulise menetluseta. Ehkki vastus kahele esimesele küsimusele on etteaimatav, siis vastamine kolmandale küsimusele on keerukam.

Viimati nimetatud küsimusega soovitakse teada, kas juhul, kui liikmesriik ei ole direktiivi 93/104/EÜ, mis käsitleb tööaja korralduse teatavaid aspekte, [6] nõuetekohaselt oma siseriiklikku õigusesse üle võtnud, on nimetatud direktiivi artikli 6 lõige 2, mille kohaselt siseriiklikud asutused peavad tagama selle, et keskmine tööaja pikkus nädalas, kaasa arvatud ületunnitöö, ei ületa 48 tundi, piisavalt täpne ja tingimusteta, et eraisikud saaksid siseriiklikus kohtus sellele toetuda.

3. Euroopa Kohtu suurkoja 13. jaanuari 2004. aasta määruse [7] kohaselt, millega taasavati suuline menetlus, leidis koda, et juhul, kui nimetatud säte vastab vahetu õigusmõju omamise tingimustele, siis määratakse selle sätte alusel eraisikutevahelises vaidluses kindlaks tagajärjed, mis tulenevad direktiivi rakendava siseriikliku sätte vastuolust piisa-

1 — Algkeel: hispaania.

2 — Esimene ettepanek avaldati 6. mail 2003, kui menetluse suuline osa lõpetati.

3 — Tegemist on seitsme 26. septembri 2001. aasta määrusega, mis vastavad samale hulgale nimetatud kohtu menetluses olevale kohtuvaidlusele. Need seitse kohtuasja liideti kirjaliku menetluse käigus Euroopa Kohtu presidendi 7. novembri 2001. aasta määrusega.

4 — Kirjalikus menetluses esitasid arvamusi ainuüksi põhikohtuasjade hagejad ja komisjon.

5 — Täpsemalt kuuendale kojale.

6 — Nõukogu 23. novembri 1993. aasta direktiiv (EÜT L 307, lk 18).

7 — Nii on märgitud viidatud määruse punktis 6.

valt täpse ja tingimusteta ühenduse õigusnormiga. Seetõttu otsustas kuues koda kodukorra artikli 44 lõike 4 alusel anda asjad edasi täiskogule.

4. Arutamise lihtsustamiseks korraldati kohtuistung, kuhu kutsuti lisaks põhikohtuasjade pooltele ka liikmesriigid, nõukogu ja komisjon.

Piirdun käesolevas ettepanekus nimetatud küsimuse analüüsiga, jättes muus osas kehtima oma eelmise ettepaneku.

5. 9. märtsil 2004 toimunud kohtuistungil osalesid põhikohtuasjade hagejate esindajad, Saksamaa, Prantsusmaa, Itaalia ja Ühendkuningriigi valitsuste esindajad ning komisjoni esindaja.

II. Õiguslik ja faktiline taust

6. Saksamaal reguleerib töö- ja puhkeaega 6. juuni 1994. aasta tööajaseadus (Arbeitszeitgesetz), mis võeti vastu direktiivi 93/104 ülevõtmiseks siseriiklikku õigusesse.

7. Artikli 2 lõike 1 alusel mõistetakse tööajana ajavahemikku tööpäeva algusest tööpäeva lõpuni, millest on välja jäetud puhkepausid; artikli 3 kohaselt ei tohi tööaeg olla pikem kui kaheksa tundi, ehkki seda võib pikendada kümne tunnini tingimusel, et tööpäeva keskmine pikkus kuue kalendrikuu või 24 nädala jooksul ei ületa kaheksat tundi tööpäevas.

8. Sellele vaatamata võib artikli 7 lõike 1 punkti 1 kohaselt kollektiivlepinguga või ettevõttesisese kokkuleppega erandina artiklis 3 sätestatust:

a) pikendada ilma hüvitiseta päevast tööaega üle 10 tunni, kui tööaja sisse kuulub regulaarne ja arvestatav valveaeg;

[...]

9. Viidatud Saksa seaduse artikli 7 lõike 1 punkti 1 alapunktil a põhineva Saksa Punase Risti teenistujate, töötajate ja praktikantide töötingimusi puudutava kollektiivlepingu (Tarifvertrag über Arbeitsbedingungen für

Angestellte, Arbeiter und Auszubildende des Deutschen Roten Kreuzes, edaspidi „Punase Risti kollektiivleping") artikli 14 lõike 1 kohaselt ei tohi nädalane tööaeg puhkepause arvestamata ületada 39 tundi (alates 1. aprillist 1990 38,5 tundi) nädalas. Reeglina arvutatakse keskmine nädalane tööaeg 26 nädala alusel.

Vastavalt lõikele 2 võib tavalist päevast tööaega siiski pikendada:

a) 10 tunnini päevas või keskmiselt 49 tunnini nädalas, kui tööaja sisse kuulub tavapäraselt keskmiselt vähemalt 2-tunnine valveaeg päevas;

b) 11 tunnini päevas või keskmiselt 54 tunnini nädalas, kui valveaeg on 3 tundi ja

c) kuni 12 tunnini päevas või keskmiselt 60 tunnini nädalas, kui töötaja on töökohas, kuid töötab vaid vajaduse korral.

10. Kõik hagejad on kiirabi osutamiseks ja patsientide transpordiks kvalifitseeritud Saksa Punase Risti (Deutsches Rotes Kreuz) praegused või endised päästetöötajad, kellest kaks nõuavad ületunnitöö eest tasu maksmist ja ülejäänud õiguse tunnustamist mitte töötada üle 48 tunni nädalas. Kostja osutab muust tegevusest sõltumatult maapõhist vabatahtlikku kiirabiteenust, haldab mitut ööpäevaringselt avatud arstiabipunkti ning täidab oma ülesandeid kiirabiautode abil.

11. Töölepingutele kohaldatakse Punase Risti kollektiivlepingut. Pooled on üksmeelel, et kollektiivlepingu artikli 14 lõike 2 punktis b sätestatud tööpäeva pikendamiseks nõutav materiaalne tingimus, st päevas vähemalt 3-tunnine kohustuslik valveaeg (Arbeitsbereitschaft), oli täidetud.

12. Asjaolude ilmnemisel kehtinud kollektiivlepingu kohaselt võis direktiivi 93/104 artikli 6 lõikes 2 sätestatud maksimaalset nädalast tööaega ületada pidevalt, kuna viidatud seaduse artikli 7 lõike 1 punkti 1 alapunkti a kohaselt võis päevast tööaega

kollektiivlepinguga pikendada ilma hüvitiseta üle 10 tunni, kui tööaja sisse kuulus regulaarne ja arvestatav valveaeg. [8]

III. Küsimuse analüüs

13. Toetudes mõningale kohtupraktika ja õiguskirjanduse viitele, leidsin oma eelmises ettepanekus, et kuna tegemist oli eraisikutevahelise kohtuvaidlusega, siis ei saanud töötajad toetuda direktiivi 93/104 artikli 6 lõikele 2 Euroopa Kohtu tuntud doktriini alusel liikmesriikide poolt nõuetekohaselt üle võtmata jäetud direktiivide vahetu õigusmõju kohta.

14. Rõhutasin samuti, et tõlgendades sellistel tingimustel siseriiklikku õigust, peab kohus tegema direktiivi sõnastust ja eesmärki arvestades kõik võimaliku, et saavutada selle eesmärk ning täita seeläbi EÜ artikli 249 kolmanda lõigu nõudeid.

15. Tuletan lõpetuseks meelde, et kui „kooskõlaline tõlgendamine" on võimatu, siis peab siseriiklik kohus Euroopa Kohtu praktika alusel andma ühenduse õigussätetele täieliku õigusmõju, otsustades vajaduse korral, et ühenduse õigusega vastuolus olevat siseriiklikku õigusnormi ei kohaldata, ilma et ta peaks taotlema või ootama niisuguse sätte eelnevat kõrvaldamist seadusandlike või muude põhiseaduslike vahenditega.

16. Ma saan aru ja jagan nende muret, kes näevad takistust sellele järeldusele asjaolus, et direktiivide horisontaalset vahetut õigusmõju ei ole tunnustatud, kuid sellise kohtupraktika suundumuse, mis on vastuolus mõningate kohtujuristide seisukoha ja suure osa õigusteadusliku kirjandusega, lepitamine „kooskõlalise tõlgendamise" nõudega on üks keerukamaid ühenduse õiguse dilemmasid, millele on raske leida üldist lahendust. Sellele vaatamata tasub olukorda põhjalikumalt analüüsida, et leida vähemalt käesolevate kohtuasjade erilistele asjaoludele sobiv lahendus, mis arvestaks ühenduse õiguse ülimuslikkuse, EÜ artiklist 10 tuleneva liikmesriikide lojaalse koostöö kohustuse ning direktiivi õigustloova laadi ja selle mõjuga EÜ asutamislepinguga loodud õigussüsteemis.

8 — Saksamaa valitsus märkis oma vastuses Euroopa Kohtu küsimusele, et alates 1. jaanuarist 2004, mil jõustus tööajaseaduse muudatus, peab töötajale võimaldama hüvitise juhul, kui tööpäeva pikendatakse üle 10 tunni. Seaduse muudatus viidi sisse Euroopa Kohtu 9. septembri 2003. aasta otsuse alusel kohtuasjas C-151/02: Jaeger (EKL 2003, lk I-8389), mille punkti 71 kohaselt tuleb valvet, mille käigus arst peab füüsiliselt viibima haiglas, tervikuna käsitleda tööajana direktiivi 93/104 tähenduses nii, et selle ühenduse õigusnormiga on vastuolus liikmesriigi õigusakt, mis määratleb töötaja tegevusetuse valve raames puhkeajana.

Võin juba siinkohal öelda, et ükski kohtuistungil esitatud argumentidest ei veennud mind täielikult.

17. Euroopa Kohus soovib, et selgitataks „kooskõlalise tõlgendamise" idee elujõulisust, arvestades järgmiste käesolevate kohtuasjade asjaoludega: 1) Saksa tööajaseaduse artikli 7 lõike 1 punkti 1 alapunkt a kujutab endast erandit samas õigusaktis sisalduvatest üldisematest sätetest, mis on kooskõlas ühenduse õigusnormi sõnastuse ja eesmärgiga; 2) direktiivi 93/104 eesmärk on töötajate kui töösuhte nõrgema poole kaitse ja 3) enamik hagejatest esitas hagi, et tunnustataks nende õigust mitte töötada üle 48 tunni nädalas; sellistel hagidel puudub majanduslik sisu ja neid on raske rahaliselt hinnata, mistõttu kahjutasu väljamõistmine ametiasutustelt ühenduse õiguskorra rikkumise alusel näib vähetõenäoline.

18. Käesolevate kohtuasjade iseloomulikud tunnused eristavad neid teistest varem Euroopa Kohtus uuritud kohtuasjadest, kus liikmesriigi õigusakte ei oldud tähtaja jooksul direktiiviga kooskõlla viidud või ei oldud seda tehtud nõuetekohaselt. Käesoleval juhul võttis Saksamaa vastu seaduse direktiivi 93/104 sõnastuse ja eesmärgi ülevõtmiseks siseriiklikku õigusesse. Kuna puuduvad tõendid tahtest hoida kõrvale EÜ artiklist 10 tulenevast lojaalsuskohustusest, siis eeldan, et seadusandja soovis tegutseda nõuetekohaselt. Tõend heast tahtest tuleneb asjaolust, et seadusandja muutis vähem kui nelja kuu jooksul oma õigusakte eesmärgiga viia need kooskõlla Euroopa Kohtu kohtuotsuses Jaeger [9] antud tõlgendusega. Lisaks sellele peab vastavalt kohtupraktikale iga kohus eeldama, et riigil on olnud kavatsus täita direktiivist tulenevaid kohustusi täiel määral. [10]

19. Seetõttu on sobiv arvata, et Saksa tööajaseaduse eesmärk on üle võtta kõik direktiivi 93/104 normid. Siiski on ühe punkti osas tehtud eksimus: ületatakse põhimõtete (artiklid 1–16) ja erandite (artiklid 17 ja 18) vahelisest eristamisest tulenevad piirid, millel direktiiv põhineb. Täpsemalt on tegemist viidatud seaduse artikli 7 lõike 1 punkti 1 alapunktiga a, mille puhul on tegemist erandiga, kuna teised sätted sisaldavad tööaja ja puhkeaja mõisteid, mis on kooskõlas ühenduse õigusnormidega.

20. Saksa seaduse viidatud säte, millele Punase Risti kollektiivlepingu artikkel 14

9 — Eespool viitatud kohtuotsus Jaeger.

10 — 16. detsembri 1993. aasta otsus kohtuasjas C-334/92: Wagner Miret (EKL 1993, lk I-6911, punkt 20).

töönädala pikendamiseks toetub, on sõnastatud kui erand artiklist 3, mille kohaselt tööpäev ei tohi ületada 8 tundi.

21. Tõlgendades seda sätet koosmõjus nimetatud seaduse artikliga 9, mille kohaselt pühapäev on puhkepäev, saame töönädala pikkuseks 48 tundi, mis on kooskõlas direktiivi 93/104 artikli 6 lõikes 2 sätestatuga. Nende kahe siseriikliku õiguse sätte kohaldamine võimaldaks rahuldada enamiku põhikohtuasjade hagejate nõuetest, kuna, nagu märgitud, nõuavad seitsmest hagejast kaks ületunnitöö tasustamist ja ülejäänud viis, et tunnustataks nende õigust mitte töötada üle 48 tunni nädalas.

Juhul kui Saksa kohus käituks eespool viidatud moel, kas see tähendab, et vastupidiselt väljakujunenud kohtupraktikale omistaks kohus vahetu õigusmõju direktiivi sättele, millega ei saa teadaolevalt panna eraisikule kohustusi? [11]

11 — 26. veebruari 1986. aasta otsus kohtuasjas 152/84: Marshall (EKL 1986, lk 723, punkt 48) ja 13. novembri 1990. aasta otsus kohtuasjas C-106/89: Marleasing (EKL 1990, lk I-4135, punkt 6).

22. Käesolevas eelotsusemenetluses osalenud liikmesriigid on avalikult väljendanud oma hämmeldust seoses võimalusega muuta kohtupraktikat tähtajaks siseriikliku õigusesse üle võtmata või nõuetekohaselt üle võtmata direktiivi vahetu õigusmõju tunnustamiseks. Ma ei jaga nende kartusi, sest arvan, et nimetatud küsimus ei tõusetu seoses direktiivi 93/104 artikli 6 lõikega 2, vaatamata sellele, et see säte on piisavalt selge ja tingimusteta. [12] Ma ei ole nõus ka nendega, kes väidavad, et viidatud ühenduse õigusnormiga vastuolus oleva Saksa õigusnormi kohaldamata jätmine põhikohtuasjas tähendaks direktiivi vahetu õigusmõju tunnustamist, vaatamata Euroopa Kohtu arvukatele kohtuotsustele, mis välistavad direktiivi vahetu õigusmõju eraisikutevaheliste vaidluste puhul.

Seevastu olen nõus Itaalia valitsusega, kes leiab, et arvestades eesmärkidega, mida EÜ asutamisleping direktiivide abil saavutada püüab, oleks tõhusam ja tekitaks vähem segadust jätkata Euroopa Kohtu poolt välja töötatud lahenduse kohaldamist, eelistades ühenduse õigusega enim kooskõlas oleva siseriikliku õigusnormi tõlgendust.

12 — 19. jaanuari 1982. aasta otsus kohtuasjas 8/81: Becker (EKL 1982, lk 53, punkt 25); 22. juuni 1989. aasta otsus kohtuasjas 103/88: Fratelli Costanzo (EKL 1989, lk 1839, punkt 29); 17. septembri 1996. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-246/94–C-249/94: Cooperativa Agricola Zootecnica S. Antonio jt (EKL 1996, lk I-4373, punkt 17); 1. juuni 1999. aasta otsus kohtuasjas C-319/97: Kortas (EKL 1999, lk I-3143, punkt 21) ja 5. veebruari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-157/02: Rieser Internationale Transporte (EKL 2004, lk I-1477, punkt 22).

23. Loomulikult on liikmesriikide kohustus saavutada direktiivis ettenähtud eesmärk, samuti EÜ artiklist 10 tulenev kohustus võtta kõik selle kohustuse täitmise tagamiseks vajalikud üld- ja erimeetmed, siduv kõikidele siseriiklikele ametiasutustele, sh kohtutele. [13]

24. Kompenseerimaks direktiivi konkreetse sätte vahetu õigusmõju tunnustamatust eraisikutevaheliste vaidluste puhul, on Euroopa Kohus välja töötanud nn kooskõlalise tõlgendamise doktriini, mille kohaselt, rakendades siseriiklikku õigust, mille sätted on vastu võetud enne või pärast direktiivi, peab kohus tegema kõik võimaliku, et täita direktiivi ja seeläbi ka EÜ artikli 249 kolmanda lõigu nõudeid. [14] See põhimõte on siseriiklikule kohtule kohustuslik eelkõige siis, kui liikmesriik arvas — nagu käesoleval juhul —, et seadusandja võetud sätted vastasid direktiivi nõuetele. [15]

25. Sellele vaatamata ei ole Euroopa Kohus, soovitades märkimisväärses arvus kohtuasjades kasutada eraisikutevaheliste vaidluste puhul sellist tüüpi tõlgendamist, piirdunud nimetatud põhimõttele viitamisega, vaid on läinud kaugemale ja teinud taotluse esitanud kohtule ettekirjutusi iga juhtumi puhul tehtava konkreetse kohtuotsuse osas. Siinkohal on sobilik esitada mõned näited. [16]

13 — 10. aprilli 1984. aasta otsus kohtuasjas 14/83: Von Colson ja Kamann (EKL 1984, lk 1891, punkt 26) ja 15. mai 1986. aasta otsus kohtuasjas 222/84: Johnston (EKL 1986, lk 1651, punkt 53).

14 — Eespool viidatud kohtuotsus Marleasing, punkt 8, ja kohtuotsus Wagner Miret, punkt 20; 14. juuli 1994. aasta otsus kohtuasjas C-91/92: Faccini Dori (EKL 1994, lk I-3325, punkt 26) ja 13. juuli 2000. aasta otsus kohtuasjas C-456/98: Centrosteel (EKL 2000, lk I-6007, punkt 16).

15 — Eespool viidatud kohtuotsus Wagner Miret, punkt 21. Vt Bernardeau, L., „Clauses abusives: l'illicéité des clauses attributives de compétence et l'autonomie de leur contrôle judiciaire", *Revue européenne de droit de la consommation*, 2000, lk 261–281, eelkõige lk 270: „L'obligation d'interprétation conforme qui découle du principe de la primauté du droit communautaire s'applique *a fortiori* lorsque la directive a été transposée".

16 — Osa Saksa doktriinist omistab siseriiklikule kohtule ühenduse direktiivi eesmärkide täitmiseks õiguse lahendada siseriikliku õiguse puudujäägid, võrreldes ühenduse õigusega, või vastuolud sellega kooskõlalise tõlgendamise puhul. Vt Götz, V., „Europäische Gesetzgebung durch Richtlinien — Zusammenwirken von Gemeinschaft und Staat", *Neue Juristische Wochenschrift*, 1992, lk 1854: „Über die Auslegung von Begriffen und Normen, die eine offensichtliche Kongruenz zwischen Richtlinie und staatlichem Umsetzungsrecht aufweisen, hinaus, kann richtlinienkonforme Auslegung in begrenztem Umfange die weitergehende Funktion erfüllen, Unzulänglichkeiten der staatlichen Gesetzgebung zu überbrücken oder der Richtlinie zu einem Anwendungsvorrang gegenüber solchen Bestimmungen des nationalen Rechts zu verhelfen, die nicht direkt umsetzungsbedingt sind, deren Anwendung aber im Bereich der Richtlinie mit dieser nicht zu vereinbaren wäre". Selle doktriini kohaselt laieneb ühenduse õiguse ülimuslikkus ka selle tõlgendamisele, mis tähendab, et Euroopa Kohtu tõlgendus on ülimuslik teiste ühenduse direktiivi ülevõtvate siseriiklike õigusnormide tõlgenduste suhtes, mis toob kaasa selle, et siseriiklik kohus peab ühenduse õigusnormi kohaldamise tagamiseks tõlgendama siseriiklikku õigust *contra legem*. Näitena on sobivad järgmised viited: Dendrinos, A., *Rechtsprobleme der Direktwirkung von EWG-Richtlinien*, lk 290–292, eelkõige lk 290: „In diesem Punkt muss hervorgehoben werden, dass die Richtlinienbestimmungen Vorrang in der Auslegung haben. Dies bedeutet, dass den durch den EuGH ausgelegten Richtlinienvorschriften des Gemeinschaftsrechts für den Ausgangsfall Vorrang gegenüber der gegenteiligen einheimischen Interpretation einer mehrdeutigen zur Ausführung der Richtlinien ergangenen nationalen Norm gebührt. Hier spricht man von der unmittelbar wirkenden Auslegung. Aufgrund dieser Erkenntnis kommt man der Anerkennung der horizontalen unmittelbaren Wirkung ein Stück näher, da der nationale Richter wegen der vorrangigen Auslegung des EuGH gegebenenfalls nationales Recht *contra legem* auslegen muss, welches zur Umsetzung der Richtlinie ergangen ist und zugleich private Rechtsverhältnisse regelt" ja Brechmann, W., *Die Richtlinienkonforme Auslegung*, lk 160–166, eelkõige lk 163, mis viitab sellele mitme autori poolt kaitstavale doktriinile: „Die These von Dendrinos, dass eine richtlinienkonforme Auslegung auch eine Auslegung *contra legem* erlaube, ist jedoch keineswegs eine vereinzelte Sondermeinung, sondern sie wird von anderen Autoren der völkerrechtlichen Theorie vertreten".

26. Tõlgendades direktiivi 68/151/EMÜ [17], mida ei ole Hispaania õigusesse üle võetud ja mille eesmärk on piirata äriühingute tühisuse aluseid, et tagada äriühingu ja kolmandate isikute, samuti äriühingu liikmete vaheliste suhete õiguskindlus, meenutas Euroopa Kohus siseriiklikule kohtule, et ta peab tõlgendama siseriiklikku õigust, arvestades nimetatud direktiivi sõnastust ja eesmärki, *et takistada äriühingu tühiseks kuulutamist muul kui direktiivi artiklis 11 nimetatud põhjusel.* [18]

Marleasing SA taotles äriühingu asutamislepingu tühiseks tunnistamist põhjendusel, et sel puudus eesmärk ja et tegemist oli võlausaldajaid pettes sõlmitud teeseldud tehinguga. Kostja vaidles sellele vastu, viidates asjaolule, et nimetatud direktiivi artikkel 11 loetleb ammendavalt tühisuse alused, mille hulgas ei esine eesmärgi puudumine. Euroopa Kohtu soovituse kohaselt pidi jätma kohaldamata Hispaania tsiviilseadustiku artiklid 1261 ja 1275, mille kohaselt puudus eesmärgita või seadusvastase eesmärgiga lepingutel õiguslik mõju. Tribunal de Primera Instancia n° 1 de Oviedo järgis täpselt Euroopa Kohtu antud soovitust 23. veebruari 1991. aasta kohtuotsuses, jättes hagi rahuldamata, kuna see põhines eesmärgi puudumisel, mida direktiivis 68/151 ei olnud tühisuse alusena ette nähtud. [19] Kohtuotsuses, mis kiideti üksmeelselt heaks, kuna see oli tehtud ühenduse vaimu silmas pidades, ei tekkinud küsimust, kas nn kooskõlalise tõlgendamise doktriini kohaldamine toob kaasa mõju, mis on sarnane direktiivide horisontaalse vahetu õigusmõju tunnustamisega.

27. Kohtuotsuses Wagner Miret [20] tehti eelotsusetaotluse alusel järeldus, et Hispaania õigusnorme ei olnud võimalik tõlgendada kooskõlaliselt direktiiviga 80/987/EMÜ [21] ning et seetõttu *ei võimaldanud need garanteerida juhtivale personalile ühenduse õigusnormis ette nähtud tagatisi,* ja otsustati, et liikmesriik peab hüvitama direktiivile mittevastavuse läbi üksikisikutele tekitatud kahju.

Eelotsusemenetluse jooksul rõhutati seda, et Hispaania ei olnud loonud muid garantii-

17 — Nõukogu 9. märtsi 1968. aasta esimene direktiiv tagatiste kooskõlastamise kohta, mida liikmesriigid äriühingu liikmete ja kolmandate isikute huvide kaitseks EMÜ asutamislepingu artikli 58 teises lõigus tähendatud äriühingutelt nõuavad, et muuta sellised tagatised ühenduse kõigis osades võrdväärseteks (EÜT L 65, lk 8).

18 — Eespool viidatud kohtuotsus Marleasing, punkt 13. Curtin, D., „Directives: the effectiveness of judicial protection of individual rights", *Common Market Law Review,* 1990, lk 709–739, eelkõige lk 724: „In Marleasing, the end result was that the Spanish tribunal was obliged to interpret the provisions of the Spanish Civil Code in a manner so as to preclude a declaration of nullity of a public limited company based on a ground different from those set out in Article 11 of the (unimplemented) first Company Directive. This means in effect that the obligation contained in a directive is placed on *private parties,* albeit after having been transformed, via judicial interpretation, into one of national law. In practice, this clever judicial strategy achieves, where the national law is at all open to interpretation, the same result as if a particular provision of that directive could be recognized as enjoying horizontal direct effects. In this manner, "horizontal" rights which are enshrined in directives can have the force of law as between individuals without a specific domestic legislative process and the primacy of Community law is assured".

19 — Vt Euroopa Kohtu DEC-NAT andmebaasist viidet dos-Cour QP/01853-P1.

20 — Eespool viidatud kohtuotsus Wagner Miret, punkt 22.

21 — Nõukogu 20. oktoobri 1980. aasta direktiiv töötajate kaitset tööandja maksejõuetuse korral käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT L 283, lk 23) nõukogu 2. märtsi 1987. aasta direktiiviga 87/164/EMÜ (EÜT L 66, lk 11) muudetud kujul.

asutusi peale FOGASA, mis ei katnud tööandja maksejõuetuse korral nimetatud töötajate kategooriat maksmata jäänud palga osas. Arvestades direktiivis 80/987 liikmesriikidele jäetud kaalutlusõigust, leidis Euroopa Kohus, et nimetatud töötajate kategooria ei saa toetuda sellele sättele, et nõuda muude töötajate kategooriate tarvis loodud garantiiasutuselt rahuldamata nõuete väljamaksmist. 16. veebruari 1994. aasta kohtuotsusega jättis Tribunal Superior de Justicia de Cataluña hagi rahuldamata, välistades FOGASA vastutuse, kuid tunnistas hageja õigust esitada pädevas kohtus tekitatud kahju hüvitamiseks nõue riigi vastu. [22]

28. Kohtuotsuses Océano Grupo Editorial ja Salvat Editores [23] tuli otsustada, kas direktiivi 93/13/EMÜ [24] ettenähtud tähtaja jooksul siseriiklikku õigusesse üle võtmata jätmise korral oli võimalik omal algatusel otsuse tegemine Barcelona tsiviilkohtu pädevuse puudumise kohta, kuna pädevus tulenes lepingutingimusest, mida nimetatud kohus pidas direktiivi tähenduses ebaõiglaseks. Euroopa Kohus, kes järgis kohtujurist A. Saggio suurepärast ettepanekut, mille punktides 27–37 oli toodud selle delikaatse küsimuse põhjalik analüüs, vastas jaatavalt, väites, et „kooskõlalise tõlgendamise" nõude kohaselt peab kohus *eelkõige eelistama sellist siseriikliku õiguse sätet, mille alusel ta saab omal algatusel keelduda pädevusest, mis tuleneb ebaõiglasest lepingutingimusest.*

Vaidlusalune tingimus andis ettevõtja asukohajärgsele kohtule ainupädevuse müügilepingu kohaldamisega seonduvates vaidlustes. Direktiiv 93/13 võeti siseriiklikku õigusesse üle hilinemisega ja ülevõtmiseni kohaldusid tarbijakaitse valdkonnas kehtivad õigusnormid, mis ei reguleerinud otseselt seda, kas kohus võis omal algatusel viidata ebaõiglaste lepingutingimuste tühisusele; samuti ei olnud Hispaania õiguses õiguslikku alust, mille alusel kohtul oleks olnud pädevus teha otsus tühisuse kohta muul juhul kui lepingupoole taotlusel. Euroopa Kohus täpsustas siiski, et Hispaania kohus peab omal algatusel keelduma talle sellistel tingimustel antud vaidluse lahendamise pädevusest. [25] 14. juuli 2000. aasta kohtuotsuses kohaldas

22 — Vt Euroopa Kohtu DEC-NAT andmebaasis viide dos-Cour QP/02395-P1.

23 — 27. juuni 2000. aasta kohtuotsus liidetud kohtuasjades C-240/98–C-244/98: Océano Grupo Editorial ja Salvat Editores (EKL 2000, lk I-4941, punkt 32).

24 — Nõukogu 5. aprilli 1993. aasta direktiiv ebaõiglaste tingimuste kohta tarbijalepingutes (EÜT L 95, lk 29).

25 — Craig, P. ja Búrca, G., *EU Law. Text, cases and materials*, 3. tr, Oxford University Press, lk 219: „This ruling does not declare that the Spanish court *must* decline jurisdiction by reading national law in the light of the Directive's requirements, but it certainly encourages the national court to do this, by indicating that is should "favour" that interpretation if it is possible. And while such an interpretation of national law would not impose any legal obligation on Océano, it would deprive that company of any possible existing right under national law to enforce the consumer contract before the Barcelona court. While the defendant would not himself or herself have to "invoke" the right (since the defendant might well not appear before a court outside his or her domicile) that party would benefit from the terms of the directive even though it was not implemented, and the plaintiff company would suffer a legal disadvantage" ja Stuyck, J., *Common Market Law Review*, 38, lk 719–737, eelkõige lk 737: „Océano means a further step in the Court's case law on the role of the national judge in applying Community law, by construing a duty for the national courts to invoque of their own motion the unfair character [...] of a jurisdiction clause".

Hispaania esimese astme kohus sõna-sõnalt Euroopa Kohtu kohtuotsust ja kasutas oma õigust kontrollida omal algatusel lepingutingimuse ebaõiglast olemust ja lugeda hagi vastuvõetamatuks seetõttu, et lepingutingimus, mis viitas kohtuvaidluse kuulumisele Barcelona kohtute pädevusse, oli ebaõiglane, lisades, et sellest tühisusest tulenevalt olid vaidluse lahendamiseks pädevad kostja elukohajärgsed kohtud.[26]

29. Nn kooskõlalise tõlgendamise kohustus ei kehti mitte ainuüksi eelotsusemenetluses, nagu võiks arvata eespool toodud näidete põhjal. Kohtuotsusest komisjon *v.* Itaalia[27] tuleneb selgelt, et liikmesriigi ühenduse õigusest tulenevate kohustuste rikkumise tuvastamise korral *on selle liikmesriigi kohtuja haldusasutustel esiteks keelatud kohaldada ühenduse õigusega vastuolus olevat maksuvabastuse süsteemi ja teiseks on neil kohustus võtta kõik ühenduse õiguse täielikuks rakendamiseks vajalikud sätted.*

30. Muudel asjaoludel, andmata küll siseriiklikule kohtule samavõrd täpseid juhtnööre, on Euroopa Kohus viidanud direktiivi eesmärgi saavutamiseks sobivaimale lahendusviisile.

31. Kohtuotsuses Pafitis jt[28] leidis Euroopa Kohus, et direktiivi 77/91/EMÜ,[29] mille eesmärgiks on tagada aktsionäride kaitse alammäär kõigis liikmesriikides, artikliga 25 on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mis võimaldab pangandusaktsiaseltsi võlgnevusest tulenevas erakorralises olukorras suurendada selle aktsiaseltsi kapitali haldusaktiga ilma aktsionäride üldkoosoleku otsuseta.

Põhikohtuasjas olid vaidluse poolteks ühelt poolt aktsiaseltsina registreeritud krediidiasutus ja selle uued aktsionärid ning teiselt poolt endised aktsionärid, kes vaidlustasid nii põhikirja muutmise, mis tegi võimalikuks kapitali suurendamise, väites, et põhikirja muudeti ajutise halduri otsusega aktsionäride üldkoosolekut kokku kutsumata, kui ka aktsiate jaotamise. Nad taotlesid ka kolme eelnevalt läbi viidud kapitali suurendamise tühisuse tuvastamist. Menetluses hiljem toimunud muutuste tõttu ei ole võimalik teha oletusi kohtuotsuse võimalike tagajärgede kohta.[30]

26 — Vt Euroopa Kohtu DEC-NAT andmebaasis viide dos-Cour QP/03748-P1.

27 — 19. jaanuari 1993. aasta otsus kohtuasjas C-101/91: komisjon *v.* Itaalia (EKL 1993, lk I-191, punkt 24). Vt ka 13. juuli 1972. aasta otsus kohtuasjas 48/71: komisjon *v.* Itaalia (EKL 1972, lk 529, punkt 7).

28 — 12. märtsi 1996. aasta otsus kohtuasjas C-441/93: Pafitis jt (EKL 1996, lk I-1347, punkt 60).

29 — Nõukogu 13. detsembri 1976. aasta teine direktiiv tagatiste kooskõlastamise kohta, mida liikmesriigid äriühingu liikmete ja kolmandate isikute huvide kaitseks EMÜ asutamislepingu artikli 58 teises lõigus tähendatud äriühingutelt nõuavad seoses aktsiaseltside asutamise ning nende kapitali säilitamise ja muutmisega, et muuta sellised tagatised ühenduse kõigis osades võrdväärseteks (EÜT L 26, lk 1).

30 — Nimetatud juhul lükkas eelotsusetaotluse esitanud siseriiklik kohus Euroopa Kohtu tõlgenduse tagasi ja jättis hagi rahuldamata (Euroopa Kohtu DEC-NAT andmebaas, dos-Cour QP/02610-P1). Kohtuotsuse peale esitatud apellatsioonkaebust läbivaatav Kreeka kohus esitas uue eelotsuseataotluse (dos-Cour QP/03745-P1), mis võeti poolte loobumise tõttu tagasi. Sel moel ei saanud Euroopa Kohus võtta seisukohta Esimese Astme Kohtu vastuseisu kohta.

32. Kohtuasjas Ruiz Bernáldez [31] esitati eelotsuse küsimused kriminaalmenetluse raames joobeseisundis liiklusõnnetuse põhjustanud sõidukijuhi vastu. Siseriiklik kohus mõistis sõidukijuhilt välja tekitatud varalise kahju, kuid vabastas sõidukijuhi kindlustusandja hüvitise maksmise kohustusest, toetudes mootorsõidukite kasutamise ja liiklemise tsiviilvastutuskindlustust käsitlevatele siseriiklikele õigusnormidele, mis välistasid kahju hüvitamise juhul, kui vastutav isik juhtis sõidukit joobeseisundis.

Sel korral tõlgendas Euroopa Kohus direktiivi 72/166/EMÜ [32] ja direktiivi 84/5/EMÜ [33] nii, et arvestades taotletava kaitseeesmärgiga peab mootorsõiduki kohustuslik kindlustus hüvitama sõiduki põhjustatud õnnetuses kannatanutele tekkinud kogu isiku- ja varakahju ja et kohustuslik kindlustusleping ei tohi sätestada, et teatud juhtudel, eelkõige sõidukijuhi joobeseisundi korral, on kindlustaja vabastatud kohustusest hüvitada kindlustatud sõidukiga kolmandatele isikutele tekitatud isiku- ja varakahju. Euroopa Kohus vihjas seega siseriiklikule kohtule, et kindlustusseltsil oli kohustus kannatanuid aidata, vaatamata sellele, et siseriiklikud õigusaktid seda ette ei näinud. [34] Audiencia Provincial de Sevilla järgis kohtuotsuse tegemisel Euroopa Kohtu eelotsust ja mõistis 30. aprillil 1996 kindlustusandjalt välja hüvitise R. Ruiz Bernáldezi poolt joobeseisundis põhjustatud õnnetuses kannatanutele. [35]

33. Kohtuotsuses Draehmpaehl [36] leidis Euroopa Kohus, et direktiiviga 76/207/EMÜ [37] on vastuolus siseriiklikud õigusnormid, mis erinevalt teistest tsiviil- ja tööõiguse normidest kehtestavad konkursi kandidaadile, keda on soo alusel diskrimineeritud, tekitatud kahjude hüvitamise ülempiiriks kolme kuu palga, kui tuvastatakse, et kandidaat oleks mittediskrimineerimise korral nimetatud vabale töökohale, või kuue kuu palga, kui kandidaate on mitu. Töötaja oli vastanud ajakirjanduses avaldatud naistele suunatud töökuulutusele, kuid ettevõtja ei vastanud tema avaldusele ega tagastanud esitatud dokumente. Töötaja pöördus koh-

31 — 28. märtsi 1996. aasta otsus kohtuasjas C-129/94: Ruiz Bernáldez (EKL 1996, lk I-1829, punkt 24).

32 — Nõukogu 24. aprilli 1972. aasta direktiiv mootorsõidukite kasutamise tsiviilvastutuskindlustust ja sellise vastutuse kindlustamise kohustuse täitmist käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT L 103, lk 1).

33 — Nõukogu 30. detsembri 1983. aasta teine direktiiv mootorsõidukite kasutamise tsiviilvastutuskindlustust käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT 1984, L 8, lk 17).

34 — Tridimas, T. „Black, white and shades of grey: horizontality of directives revisited", *Yearbook of European Law*, 21, 2001-2002, lk 327–354, eelkõige lk 352: „Bernáldez causes problems. It is clear that the insurance directives were relied upon to impose an obligation on a third party, i.e. the insurance company, which was not represented in the proceedings. The Court expressly held that Article 3(1) of the First Directive precludes an insurer from being able to rely on statutory provisions or contractual clauses to refuse to compensate third-party victims of an accident caused by the insured vehicle. How can this be distinguished from horizontal direct effect? The answer is with difficulty".

35 — Vt Euroopa Kohtu DEC-NAT andmebaasist (dos-Cour QP/02722-P1).

36 — 22. aprilli 1997. aasta otsus kohtuasjas C-180/95: Draehmpaehl (EKL 1997, lk I-2195, punktid 37 ja 43).

37 — Nõukogu 9. veebruari 1976. aasta direktiiv meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta seoses töö saamise, kutseõppe ja edutamisega ning töötingimustega (EÜT L 39, lk 40).

tusse, väites, et ta vastas kõige paremini töökoha nõuetele ja et teda oli diskrimineeritud. Ka selle juhtumi puhul ei jätnud eelotsuse täpsus Arbeitsgericht Hamburg'ile suurt mänguruumi. [38]

34. Võttes seisukoha direktiivi 86/653/EMÜ [39] osas kohtuasjas Bellone, [40] leidis Euroopa Kohus, et sellega on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mis seab agendilepingu kehtivuse sõltuvusse kaubandusagentide registrisse kandmisest. Lisaks nimetatud kaubanduskojas registreerimise nõude sätestamisele seadsid Itaalia õigusaktid lepingu kehtivuse sõltuvusse registreerimisest, jättes seega õiguslikust kaitsest ilma need, kes eespool viidatud nõudele ei vastanud ja seda eelkõige pooltevaheliste suhete lõppemisel. Kohtuvaidlus käsitles agendi poolt pärast ühe ettevõtjaga sõlmitud agendilepingu lõpetamist esitatud kahju hüvitamise nõuet. Kohtujurist A. Saggio väitis kohtuasjas Océano Grupo Editorial esitatud ettepaneku punktis 35, et kohtuotsuses Bellone oli Euroopa Kohus teinud kindlaks siseriikliku õigusnormi ja nimetatud direktiivi vahelise ületamatu vastuolu, mis välistas igasuguse „kooskõlalise tõlgendamise" võimaluse, millest tulenevalt eelotsusetaotluse esitanud kohus peab siseriikliku õigusnormi kohaldamata jätma. [41]

35. Kohtuotsusega Centrosteel [42] lahendati eelmise jätkuna käsitletav kohtuasi. Teine Itaalia kohus, lähtudes sellest, et kuna kohtupraktika ei tunnista direktiivide horisontaalset vahetut õigusmõju, siis ei saa kohus siseriiklikku õigusnormi kohaldamata jätta, küsis Euroopa kohtult, kas EÜ asutamislepingu asutamisvabadust ja teenuste osutamise vabadust käsitlevate sätetega, mille otsekohaldatavus on väljaspool kahtlust, on vastuolus tema riigi seadus, mis kohustab kaubandusagendina tegutsevaid isikuid end registrisse kandma, nähes ette registrisse kandmata kaubandusagentide sõlmitud lepingute tühisuse. Eelotsusemenetlus lahenes eelotsusetaotluse esitanud kohtule tuntud siseriikliku õiguse nn kooskõlalise tõlgendamise doktriini kordamisega direk-

38 — Vt Euroopa Kohtu DEC-NAT andmebaas (dos-Cour QP/02961-P1). Arbeitsgericht Hamburg mõistis tagaseljamenetluse raames kõigis menetlusfaasides kohtusse ilmumata jätnud kostjaks olevalt ettevõtjalt huvitatud isiku kasuks välja 11 100 Saksa marka. Ehkki Saksa kohtu 29. aprillil 1998. aasta kohtuotsuses puudub põhjendus, mis näib seda liiki menetluste puhul tavaks olevat, siis võib vaid eeldada, et summa vastab hageja nõutud palgale kolme ja poole kuu eest. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu antud teabe kohaselt ei kaevatud kohtuotsust edasi.

39 — Nõukogu 18. detsembri 1986. aasta direktiiv füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsevate kaubandusagentide tegevust käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT L 392, lk 17).

40 — 30. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-215/97: Bellone (EKL 1998, lk I-2191, punkt 18).

41 — Tribunale civile di Bologna luges 5. mai 1999. aasta kohtuotsuses agendilepingu kehtivaks ja poolte suhtes täitmisele pööratavaks ning rahuldas B. Bellone hagi ja mõistis ettevõtjalt B. Bellone kasuks välja vastavad summad. Põhjenduses viitas ta sellele, et siseriiklikus õiguses agendi registrisse kandmata jätmise korral ette nähtud agendilepingu tühisuses seisnev karistus oli vastuolus ühenduse õiguskorraga; et vastuolu korral on ühenduse õiguskord liikmesriikide õiguse suhtes ülimuslik ja et Euroopa Kohtu kohtuotsustel on vahetu õigusmõju, mistõttu kohtu arvates ei olnud kohaldatavad siseriiklikud õigusnormid, mis seadsid nimetatud lepingu kehtivuse sõltuvusse agendi eelnevast registrisse kandmisest (dos-Cour QP/03475-P1). Võin lisaks sellele viidata, et Euroopa Kohtu DEC-NAT andmebaasis on mitu Corte di Cassazione kohtuotsust, millega tühistatakse alama astme kohtute otsused, millega jäeti registrisse kandmata jätmise tõttu rahuldamata kaubandusagentide hagid, kes taotlesid agendilepingust tulenevate summade maksmist. Vt 15. mai 1999. aasta kohtuotsus (dos-Cour IA/18784-A); 18. märtsi 2002. aasta kohtuotsus (dos-Cour IA-22741-A) ja 17. aprilli 2002. aasta kohtuotsus (dos-Cour IA/22749-A).

42 — Eespool viidatud kohtuotsus Centrosteel.

tiivi 86/653 eesmärkide saavutamiseks ilma esmaseid õigusakte tõlgendamata. Nii kohtujurist F. G. Jacobs oma ettepaneku punktis 5 kui ka Euroopa Kohus oma kohtuotsuse punktis 17 väitsid, et kohtuasjas Bellone tehtud kohtuotsusest tulenevalt oli Corte di Cassazione muutnud oma kohtupraktikat ja leidis, et seadusjärgse registrisse kandmise kohustuse eiramine ei toonud kaasa agendilepingu tühisust.

36. Eespool kirjeldatud kohtupraktikast lahknemine tähendaks tõsist tagasiminekut ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtte käsitluses ja kahjustaks Euroopa Kohtu autoriteeti nõuda ühenduse õigusnormide ühetaolist tõlgendamist Euroopa Liidu territooriumil ning demoraliseeriks siseriiklikke kohtuid nende tegevuses ühenduse kohtutena, eelkõige neid, kes on järginud siseriiklike sätete nn kooskõlalise tõlgendamisega seonduvaid eelotsuseid.

Nagu ütles Cicero,[43] tõukab meid tagant soov suurendada inimsoo jõukust, oma nõuannete ja jõupingutustega soovime kaitsta inimeste elu ja seda rikastada ning see loomus õhutab meid neid eesmärke täitma; me järgime parimate eeskuju ja ei pööra tähelepanu taganemismärguandele, mis sunniks ettejõudnuid tagasi pöörduma.

37. Sellele vaatamata leidis Euroopa Kohus teise Itaalia kohtu poolt esitatud eelotsusetaotluse osas tehtud kohtuotsuses Arcaro,[44] et ühenduse õiguses puudub direktiivi otsekohaldamatute sätetega vastuolus olevate siseriiklike õigusnormide kõrvaldamise mehhanism; lisaks sellele tunnistas Euroopa Kohus, et siseriikliku kohtu kohustusel arvestada asjakohaste siseriiklike õigusnormide tõlgendamisel direktiivi sisuga on piirid, kui selle alusel pannakse eraisikule siseriikliku õigusesse üle võtmata direktiivist tulenev kohustus, ja veelgi enam siis, kui selle alusel määratakse kindlaks nimetatud sätteid rikkuvate isikute kriminaalvastutus.

38. Selliseid kohtuotsuse Arcaro väiteid ei saa siiski niisama laiendada siinkohal analüüsitavatele kohtuasjadele, nagu seda mõned kohtuasjas osalenud liikmesriigid väidavad, ja seda erinevatel põhjustel.

Esiteks ei olnud L. Arcaroga seonduvas menetluses tegemist eraisikutevahelise vaidlusega, kuna L. Arcaro oli süüdistatav

43 — Kohtujurist viitab Cicero teose hispaaniakeelsele tõlkele: *Sobre la República*, tõlkinud Álvaro D'Ors, Editorial Gredos, Madrid, 1984, esimene raamat, 2.2, lk 38.

44 — 26. septembri 1996. aasta otsus kohtuasjas C-168/95: Arcaro (EKL 1996, lk I-4705, punktid 42 ja 43).

kriminaalmenetluses. Menetluse eesmärgiks oli vältida seda, et liikmesriik, kes ei olnud täitnud oma kohustust viia siseriiklik õigus kooskõlla direktiiviga 76/464/EMÜ [45] ja direktiiviga 83/513/EMÜ, [46] kasutaks sellist rikkumist oma huvides ära ja karistaks kriminaalkorras ettevõtjat, kes oli direktiivi sätteid rikkunud. Igal juhul leidis Euroopa Kohus, et siseriikliku kohtu kohustus järgida siseriikliku õiguse tõlgendamisel direktiivi, on piiratud ühenduse õiguskorra osaks olevate õiguse üldpõhimõtetega, eelkõige õiguskindluse ja tagasiulatuva jõu puudumise põhimõttega, ja seda eriti siis, kui nimetatud kohustuse täitmine tooks kaasa kriminaalvastutuse. [47]

Teiseks on kohtuasja Arcaro ja Punase Risti töötajate algatatud kohtuasjade asjaolud väga erinevad, kuna esimese puhul polnud Itaalia seadusandja ühenduse õigust nõuetekohaselt siseriiklikku õigusesse üle võtnud, samas kui Saksamaa võttis vastu spetsiaalse seaduse direktiivi 93/104 täielikuks rakendamiseks, mille artikkel 3 kordab õigesti ühenduse õigusakti artikli 6 lõiget 2, kehtestades maksimaalseks töönädala pikkuseks 48 tundi.

39. Vastupidiselt föderaalvalitsuse väitele ei teki tööajaseaduse artikli 7 lõike 1 punkti 1 alapunkti a kõrvaldamisel õiguslünka, mis kohustaks siseriiklikku kohut rakendama ettevõtja suhtes kohustusi direktiivi 93/104 alusel, sest kohus võiks lihtsalt rakendada muud samasse ühenduse õigusnormide ülevõtmiseks vastu võetud õigusakti kuuluvat siseriiklikku õigusnormi, [48] mis on kooskõlas

45 — Nõukogu 4. mai 1976. aasta direktiiv teatavate ühenduse veekeskkonda lastavate ohtlike ainete põhjustatava saaste kohta (EÜT L 129, lk 23).

46 — Nõukogu 26. septembri 1983. aasta direktiiv kaadmiumiheitmete piirväärtuste ja kvaliteedieesmärkide kohta (EÜT L 291, lk 1).

47 — 11. juuni 1987. aaasta otsus kohtuasjas 14/86: Pretore de Salò (EKL 1987, lk 2545, punkt 20) ja 8. oktoobri 1987. aasta otsus kohtuasjas 80/86: Kolpinghuis Nijmegen (EKL 1987, lk 3969, punkt 13).

48 — Osa õiguskirjandusest on võtnud sarnase seisukoha. Vt nt Faro, S., „La Cassazione torna a pronunciarsi sull'efficacia diretta „orizzontale" delle direttive comunitarie", *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1998, lk 1398–1407, eelkõige lk 1403 ja 1404: „la previsione di questo obbligo (interpretare la norma nazionale in coerenza con quella contenuta in una directiva comunitaria) comporta, di fatto, il riconoscimento di un effetto orizzonatle „indiretto" delle direttive, indirecto in quanto la norma che trova applicazione al rapporto tra i privati è, in ogni caso, la norma nazionale"; Tesauro, G., *Diritto Comunitario, terza edizione*, CEDAM, 2003, lk 162–184, eelkõige lk 180: „I risultati pratici cui si previene con l'obbligo di interpretare il diritto nazionale in modo conforme alla norma di una direttiva [...] non sono molto diversi da quelli che si realizzerebbero con l'affermazione pura e semplice dell'effetto orizzontale e verticale. Non e caso, dunque, la Corte ha talvolta trasformato il problema della portata dell'effetto directo della directiva in un problema di interpretazione conforme"; Rodiere, P., „Sur les effets directifs du droit (social) communautaire", *Revue trimestrielle de droit européen*, 27 (4), 1994, lk 565–586, eelkõige lk 577: „L'opération consiste, donc, à substituer une norme de droit national conforme au droit communautaire à celle qui ne l'était pas. La norme à appliquer a un caractère national, le rôle du droit communautaire se borne à en opérer la désignation. Double avantage: peu importe qu'une directive communautaire ne puise créer directement des obligations pesant sur les particuliers, puisque on le demande au droit national"; Timmermans, C. W. A., „Directives: their effect within the national legal systems", *Common Market Law Review*, 16, 1979, lk 533–555, eelkõige lk 551: „I do not exclude the possibility that, once the process of legal review of national law with regard to directives has become common practice, the Court of Justice will accept and even require such review also with regard to directives relating to horizontal relationships" ja Bach, A., *Juristenzeitung*, 1990, lk 1113: „Die richtlinienkonforme Auslegung ebenso wie die Nichtanwendung gemeinschaftswidriger Normen können dabei erhebliche Auswirkungen auf die Rechte und Pflichten einzelner haben. Objektive Wirkungen sind durchaus auch zu Lasten Privater möglich."

Euroopa seadusandja kehtestatud üldise kohustusega,[49] mille kohaselt tööaeg liikmesriikides ei tohi ületada nimetatud tundide arvu.[50]

Selles osas nõustun kohtujurist W. Van Gerveni kohtuasjas Marleasing[51] esitatud ettepaneku punkti 7 teises lõigus avaldatud arvamusega, et siseriiklike kohtute kohustus tõlgendada siseriiklikku õigust direktiiviga kooskõlaliselt ei too kaasa direktiivi vahetut õigusmõju eraisikutevahelistele suhetele. Vastupidi, kohaldatakse direktiiviga kooskõlaliselt tõlgendatud siseriiklikke õigusakte.

40. Pean samuti viitama kahele kohtuotsusele, millele rohkelt viitavad selles menetluse faasis menetlusse astunud nii oma seisukohtade poolt kui ka vastu. Kohtuotsused CIA Security International[52] ja Unilever[53] ei ole käesoleva küsimuse lahendamisel kasulikud, vaatamata sellele, et nad on märkimisväärse tähtsusega Euroopa Kohtu kohtupraktika arengus valdkonnas, mis puudutab liikmesriikide poolt ülevõtmata jäänud direktiivide kohaldamist siseriiklike kohtute poolt.[54]

Kahes kohtuasjas vastati siseriiklikule kohtule, et viimane ei tohi eraisikutevahelises menetluses kohaldada direktiivi 83/189/EMÜ[55] artiklit 8 ja 9 selgelt rikkuvat ilma komisjonile eelnevalt teatamata vastu võetud siseriiklikku tehnilist eeskirja, täpsustades, et Euroopa Kohtu kohtupraktika kohtuasjas Faccini Dori[56] ei olnud selles osas asjako-

49 — Kohtujurist S. Alber väljendas oma poolehoidu sellistele iseloomulikele tunnustele vastavale lahendusele 14. septembri 2000. aasta otsusele kohtuasjas C-343/98: Collino ja Chiappero (EKL 2000, lk I-6659) esitatud ettepaneku punktides 25–31, juhuks kui siseriiklik kohus leiab, et tegemist on eraisikutevahelise vaidlusega. Eelotsusetaotluse lahenduses jättis Euroopa Kohus siseriikliku kohtu hooleks tuvastada, kas töötajad said toetuda nõukogu 14. veebruari 1977. aasta direktiivi 77/187/EMÜ ettevõtjate, ettevõtete või nende osade üleminekul töötajate õigusi kaitsvate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT L 61, lk 26), sätetele vaidluses äriühingu vastu, kellele oli kontsessiooniga usaldatud üldkasutatava telekommunikatsiooniteenuse osutamine ning kes oli varem nimetatud teenust osutanud avalik-õigusliku juriidilise isiku õigusjärglane.

50 — Vt ka kohtujurist F. G. Jacobsi eespool viidatud kohtuasjas Centrosteel esitatud ettepaneku punkt 35 ja kohtujurist L. A. Geelhoedi ettepanek 11. juuli 2002. aasta otsusele kohtuasjas C-62/00: Marks & Spencer (EKL 2002, lk I-6325, punkt 42).

51 — Eespool viidatud.

52 — 30. aprilli 1996. aasta otsus kohtuasjas C-194/94: CIA Security International (EKL 1996, lk I-2201).

53 — 26. septembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-443/98: Unilever (EKL 2000, lk I-7535).

54 — López Escudero, M., „Efectos del incumplimiento del procedimiento de información aplicable a las reglamentaciones técnicas (Directiva 83/189/CEE)", *Revista de Instituciones Europeas*, 1996, lk 839–861, eelkõige lk 861: „los particulares no pueden deducir derecho alguno de actos normativos comunitarios que, como la Directiva 83/189, establecen un procedimiento de información en el seno del cual las Instituciones comunitarias carecen de poder para determinar la compatibilidad con el derecho comunitario de las reglamentaciones nacionales notificadas. Por ello, considero que la utilización del principio del efecto directo para garantizar la efectividad de este tipo de normas comunitarias no es conveniente. El efecto directo no debe ser utilizado jurisprudencialmente para „enmendar" las deficiencias surgidas en la aplicación de cualquier tipo de normativa comunitaria".

55 — Nõukogu 28. märtsi 1983. aasta direktiiv, millega nähakse ette tehnilistest standarditest ja eeskirjadest teatamise kord (EÜT L 109, lk 8).

56 — Eespool viidatud kohtuotsus Faccini Dori.

hane, kuna nimetatud direktiivi sätete rikkumine kujutab endast olulise menetlusnormi rikkumist ja selle sätted ei anna eraisikutele õigusi ega pane neile kohustusi. [57]

41. Asjaolu, et direktiivi sätte vahetu õigusmõju mõjutab vertikaalsesse suhtesse mittekuuluvate eraisikute õigusi, ei takistanud Euroopa Kohtul selle olemasolu tunnustamist. Hea näitena selle seisukoha kohta võib tuua kohtuotsuse Fratelli Costanzo, [58] mis tehti direktiivi 71/305/EMÜ [59] tõlgendamiseks riikliku ehitustöölepingu sõlmimise otsuse peale esitatud tühistamishagi alusel [60]; kohtuotsuse World Wildlife Fund jt, [61] mis tehti mitme lennuväljaga piirneval alal elava isiku ja kahe keskkonnakaitseorganisatsiooni poolt esitatud lennuvälja ümberkorralduskavale antud loa peale esitatud tühistamishagi alusel; kohtuotsuse Smith & Nephew ja Primecrown, [62] milles leiti, et direktiivi 65/65/EMÜ [63] alusel antud ravimite müügiloa omanik võib siseriiklikus menetluses toetuda nimetatud direktiivi sätetele, et vaidlustada pädeva asutuse poolt sama direktiivi alusel tema konkurendile samanimelise patenteeritud ravimi osas antud luba, või hiljutine kohtuotsus Wells, [64] kus rõhutatakse, et eraisikul direktiivi sätetele toetumise keelamist liikmesriigi vastu ei õigusta ainuüksi see, et sellest tulenevad negatiivsed tagajärjed kolmandate isikute õigustele, isegi siis, kui selliste tagajärgede ilmnemine on tõenäoline.

42. Ma ei jaga ka nende arvamust, kes väidavad, et ülimuslikud on ainuüksi ühenduse esmased õigusaktid või äärmisel juhul määrused, sest määruse sättega oli tegemist kohtuasjas Simmenthal [65]; selline vahetegemine on kunstlik ja ebaõige, kuna [66] nimetatud kohtuotsuses tunnustas Euroopa Kohus nii asutamislepingu kui ka institutsioonide vahetult kohaldatavate õigusaktide ülimuslikkust. Veelgi enam, iga kord, kui tuvastatakse ühe liikmesriigi õigusnormi vastuolu ühenduse õigusnormiga, korratakse peaaegu

57 — Samuti eespool viidatud kohtuotsus Unilever, punktid 50 ja 51.

58 — Eespool viidatud kohtuotsus Fratelli Costanzo.

59 — Nõukogu 26. juuli 1971 aasta direktiiv, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord (EÜT L 185, lk 5).

60 — Tridimas, T., eespool viidatud teos, lk 334: „Although [the Court] did not examine specifically the implications of allowing reliance on the directive, it did not consider as impermissible horizontal effect the adverse legal implications that would inevitably flow for the successful tenderer by the annulment of the tendering authority's decision".

61 — 16. septembri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-435/97: World Wildlife Fund jt (EKL 1999, lk I-5613, punktid 69–71).

62 — 12. novembri 1996. aasta otsus kohtuasjas C-201/94: Smith & Nephew ja Primecrown (EKL 1996, lk I-5819, punkt 39).

63 — Nõukogu 26. jaanuari 1965. aasta direktiiv ravimeid käsitlevate õigus- ja haldusnormide ühtlustamise kohta (EÜT L 22, lk 369).

64 — 7. jaanuari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-201/02: Wells (EKL 2004, lk I-723, punkt 57).

65 — 9. märtsi 1978. aasta otsus kohtuasjas 106/77: Simmenthal (EKL 1978, lk 629, punkt 17).

66 — Vt Simon, D., *La directive européenne*, Dalloz 1997, lk 95: „l'obligation d'écarter les règles nationales contraires au droit communautaire s'impose au juge national en vertu du principe de primauté, y compris si la norme en cause est dépourvue d'effet direct".

40 aastat tagasi välja kuulutatud ülimuslikkuse põhimõtet, olenemata konkreetsest ühenduse õigusallikast, olgu selleks asutamisleping [67], määrus või direktiiv [68].

43. Ma ei soovi praegu kaitsta niisuguste ülevõtmata jäetud direktiivide horisontaalset vahetut õigusmõju, mis vastavad kohtupraktikas kehtestatud tingimustele. Kaugeltki ei ole minu eesmärk siseriiklike kohtute õhutamine nimetatud sätete kohaldamisele ja seeläbi siseriikliku seadusandja pädevuse valdkonda tungimisele.

Kuid sellele vaatamata ei saa ma nõustuda nendega, kes väidavad, et käesolevale juhule sarnasel juhul vastutab riik eraisikute ees vaid ühenduse õigusest tulenevate kohustuste täitmata jätmisega tekitatud kahju eest, kuna Euroopa Kohus on soovinud anda sellele lahendusele kõrvalise iseloomu ning seda kasutatakse vaid siis, kui direktiivi 93/104 rakendamiseks võetud ülejäänud siseriiklikke sätteid ei saa tõlgendada kooskõlaliselt direktiivi sõnastuse ja eesmärgiga.

67 — Vt 15. juuli 1964. aasta otsus kohtuasjas 6/64: Costa v. ENEL (EKL 1964, lk 1141, eelkõige lk 1158–1160).

68 — 5. aprilli 1979. aasta otsus kohtuasjas 148/78: Ratti (EKL 1979, lk 1629, punktid 20–24). Kohtujurist W. Van Gerven märkis kohtuasjas Marleasing esitatud ettepaneku punktis 9: „Lisaks sellele on direktiiv [...] kui ühenduse õiguse osa põhimõtteliselt ülimuslik kõigi siseriiklike õigusnormide suhtes. Seda eelkõige siis, kui tegemist on siseriiklike sätetega, mis [...] on seotud direktiiviga reguleeritava valdkonnaga."

44. Käesolevate kohtuasjade asjaoludel takistab Euroopa Kohtule usaldatud ühenduse õiguse ühetaolise tõlgendamise tagaja roll, mida ta teostab eelkõige eelotsusemenetluse kaudu, Euroopa Kohtul jätta siseriiklikule kohtule ainuüksi võimalus kohaldada siseriikliku õiguskorra sätet, [69] mis on vastuolus direktiivi 93/104 artikli 6 lõike 2 sõnastusega ning direktiivi eesmärgiga parandada töötajate tööohutust, -hügieeni ja -tervishoidu. [70]

45. Arvestades seega sellega, et direktiivi 93/104 artikli 6 lõike 2 puhul on tegemist selge, täpse ja tingimusteta õigusnormiga, mille puhul ei ole vajalik siseriikliku seadusandja sekkumine [71] ja Saksa kohus võib toetuda teistele tööajaseaduse sätetele kui artikli 7 lõike 1 punkti 1 alapunkt a, siis ei ole

69 — Prechal, S., *Directives in European Community Law. A Study of Directives and Their Enforcement in National Courts*, Clarendon Press Oxford, 1995, lk 229: „The domestic courts are here operating within the context of Community law. For this very reason Community law and, specially Article 5 of the Treaty, may not only require them to do something positive but may also stop them if they should transcend the limits of what is considered as acceptable under Community law".

70 — Lenaerts, K., „L'égalité de traitement en droit communautaire. Un principe unique aux apparences multiples", *Cahiers de droit européen*, 1991, lk 3–41, eelkõige lk 38: „Le juge aura généralement tendance à interpréter la norme nationale concernée dans le sens de la directive et de garantir de la sorte l'effet utile de la directive dans les relations entre particuliers"; Morris, P. E., „The direct effect of directives — some recent developments in the European Court—",*The journal of business law*, mai 1989, lk 233–245, eelkõige lk 241: „if national judiciaries respond positively to this exhortation something approaching horizontal direct effect may be achieved by a circuitous route. The substantive contents of directives could gradually percolate into private legal relationships without the problems which investing directives with horizontal direct effect would bring in its train, most notably the erosion of legal certainty, the risk of a national judicial revolt and the distortion of article 189".

71 — 5. märtsi 1996. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-46/93 ja C-48/93: Brasserie du pêcheur ja Factortame jt (EKL 1996, lk I-1029, punkt 22).

sobilik soovitada töötajatel esitada kahju hüvitamise hagi riigi vastu. Kui siseriiklikku õigust kohaldatakse hagejatele direktiiviga kooskõlaliselt, siis võib ettevõtja alati, kui ta leiab, et talle on kahju tekitatud, esitada hagi selle olukorra eest vastutavate ametiasutuste vastu.

46. Pean lisama, et siseriiklik kohus peab kaaluma direktiivi 93/104 töötajate kui töösuhte kõige nõrgema poole kaitse eesmärki ülevõtva siseriiklikku õiguse tõlgendamisel.[72] Euroopa Kohus piiritles kohtuotsuses Unilever[73] eraisikutele õigusi andvate ja neile kohustusi panevate direktiivide ja seda mittetegevate direktiivide erinevuse.

47. Seetõttu tundub kohane soovitada Arbeitsgericht Lörrach'il täita oma kohustused, mis tulenevad ühenduse õigusest ja järgida Juzgado de Primera Instancia de Oviedo, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Juzgado de Primera Instancia n° 35 de Barcelona, Audiencia Provincial de Sevilla, Arbeitsgericht Hamburg'i, Tribunale Civile di Bologna, Corte di Cassazione della Repubblica italiana ja Pretore di Brescia eeskuju.

48. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku teha otsus, et kui riik ei ole kasutanud direktiivi 93/104 artikli 18 lõike 1 punkti b alapunktis i sätestatud võimalust, siis on direktiivi 93/104 artikli 6 lõikega 2 vastuolus Saksa tööajaseaduse artikli 7 lõike 1 punkti 1 alapunkti a sarnane õigusnorm, mis võimaldab kollektiivlepingu või ettevõttesisese kokkuleppega pikendada päevast tööaega üle kümne tunni, kui tööaja sisse kuulub regulaarne ja arvestatav valveaeg.

Seetõttu tuleb Saksa Punase Risti kollektiivlepingu artiklit 14, arvestades, et see põhineb viidatud artiklil 7, tõlgendada nii, et töötajad, kellele seda kohaldatakse, ei pea töötama keskmiselt üle 48 tunni nädalas, arvestades direktiivi 93/104 artikli 16 lõikega 2 ja artikli 17 lõikega 4, mis käsitlevad keskmise tööaja arvutamiseks võrdlusperioodi kehtestamist.

72 — Mõned autorid rõhutavad, et teatud õiguskorra valdkondadele, sh tööõigusele ja tarbijakaitse õigusele, mis reguleerivad eraisikutevahelisi suhteid, on iseloomulik painduvus, mis võimaldab suuremate raskusteta tõlgendada siseriiklikke õigusnorme kooskõlas neid edasi arendava ühenduse õigusega. Vt Rodríguez Iglesias, G. C. ja Riechenberg, K., „Zur richtlinienkonformen Auslegung (Ein Ersatz für die fehlende horizontale Wirkung?)", *Festschrift für Ulrich Everling*, vol. II, lk 1229: „Es gibt Rechtsgebiete, die so flexibel ausgestaltet sind, dass eine Auslegung der einschlägigen innerstaatlichen Vorschriften im Lichte des Gemeinschaftsrechts ohne größere Schwierigkeiten möglich ist. Ein gutes Beispiel für eine Rechtsgebiet, das in allen Mitgliedstaaten in den letzten Jahren tiefgreifende Änderungen erfahren hat, ist das Arbeitsrecht. Auch jüngere Rechtsgebiete, wie das Verbraucherschutzrecht, dürften für eine solche Rechtsfortbildung offen sein".

73 — Eespool viidatud kohtuotsus Unilever.

IV. Ettepanek

49. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule taas ettepaneku vastata Arbeitsgericht Lörrach'i käesolevas kohtuasjas esitatud kolmandale küsimusele järgmiselt:

Nõukogu 23. novembri 1993. aasta direktiivi 93/104/EÜ, mis käsitleb tööaja korralduse teatavaid aspekte, artikli 6 lõige 2 on selge, täpne ja tingimusteta isegi siis, kui liikmesriigid kehtestavad erandeid artikli 16 lõikes 2 sätestatud võrdlusperioodist; lisaks sellele tulenevad nimetatud sättest eraisikute õigused, mistõttu saab siseriiklikus kohtus nimetatud sättele toetuda, kui liikmesriik ei ole sätet kehtestatud tähtaja jooksul nõuetekohaselt üle võtnud. Sellele vaatamata, kuna põhikohtuasjades on tegemist eraisikutevaheliste menetlustega, ei saa töötajad toetuda nimetatud sätte vahetule õigusmõjule.

Juhul kui riik ei ole kasutanud direktiivi 93/104 artikli 18 lõike 1 punkti b alapunktis i sätestatud võimalust, siis on nimetatud direktiivi artikli 6 lõikega 2 vastuolus Saksa tööajaseaduse artikli 7 lõike 1 punkti 1 alapunkti a sarnane õigusnorm, mis võimaldab kollektiivlepingu või ettevõttesisese kokkuleppega pikendada päevast tööaega üle kümne tunni, kui tööaja sisse kuulub regulaarne ja arvestatav valveaeg. Seetõttu tuleb Saksa Punase Risti teenistujate, töötajate ja praktikantide töötingimusi puudutava kollektiivlepingu artiklit 14, arvestades, et see põhineb viidatud artiklil 7, tõlgendada nii, et töötajad, kellele seda kohaldatakse, ei pea töötama keskmiselt üle 48 tunni nädalas, arvestades direktiivi 93/104 artikli 16 lõiget 2 ja artikli 17 lõiget 4, mis käsitlevad keskmise tööaja arvutamiseks võrdlusperioodi kehtestamist.