SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA DÁMASA RUIZ-JARABOJA COLOMERJA
z dne 27. aprila 2004[1]

I – Dejansko stanje

1. Sklepne predloge v tej zadevi[2], ki se je začela v letu 2001 in v kateri Sodišče odloča o treh vprašanjih za predhodno odločanje, ki jih je vložilo Arbeitsgericht Lörrach (Nemčija)[3], sodni organ, pristojen za odločanje o socialnih zadevah na prvi stopnji, podajam drugič.

2. Sodišče je sprva odločilo, da te zadeve, ki imajo tehnični značaj[4], dodeli senatu petih sodnikov[5] in da odloči brez ustnega postopka. Vendar pa, čeprav se zdi odgovor na prvi vprašanji predvidljiv, tretje povzroča velike težave.

Predmet slednjega vprašanja je, ali je v primeru, ko je država članica v svoje nacionalno pravo nepravilno prenesla Direktivo 93/104/ES o določenih vidikih organizacije delovnega časa[6], člen 6, točka 2, navedene direktive, ki nacionalne organe zavezuje k temu, da zagotovijo, da maksimalni povprečni tedenski delovni čas vključno z nadurami ne presega 48 ur, dovolj natančen in nepogojen, da bi se lahko posamezniki nanj sklicevali pred nacionalnimi sodišči.

3. V skladu s sklepom velikega senata Sodišča z dne 13. januarja 2004[7], s katerim se je ponovno začel ustni postopek, je senat presodil, da bi lahko v primeru, če bi ta določba izpolnjevala pogoje, ki se zahtevajo za neposredni učinek, v okviru spora med posamezniki določil posledice, ki izvirajo iz neskladnosti določb nacionalnega prava, ki prenašajo direktivo, z dovolj natančnim in

1 — Jezik izvirnika: španščina.

2 — Prvi sklepni predlogi so bili objavljeni 6. maja 2003, torej ob koncu ustnega dela postopka.

3 — Gre za sedem sklepov z dne 26. septembra 2001, ki ustrezajo toliko postopkom, ki tečejo pred tem sodiščem. Sedem zadev je bilo s sklepom predsednika Sodišča z dne 7. novembra 2001 združenih za namene pisnega postopka.

4 — V pisnem postopku so samo tožeče stranke iz postopka v glavni stvari in Komisija predstavili svoja stališča.

5 — V zadevnem primeru šestemu senatu.

6 — Direktiva Sveta z dne 23. novembra 1993 (UL L 307, str. 18).

7 — Točka 6 navedenega sklepa to omogoča.

nepogojnim predpisom prava Skupnosti. Zato je šesti senat na podlagi člena 44(4) Poslovnika odločil, da zadeve predloži občni seji.

4. Da bi olajšali sporazumevanje, je bila razpisana obravnava, na katero so bile poleg strank v postopku v glavni stvari vabljene države članice, Svet in Komisija.

V teh sklepnih predlogih se bom omejil na obravnavo tega vprašanja, v preostalem pa se sklicujem na moje prejšnje sklepne predloge.

5. Obravnave z dne 9. marca 2004 so se udeležili zastopniki tožečih strank iz postopka v glavni stvari ter zastopniki nemške, francoske in italijanske vlade ter vlade Združenega kraljestva in Komisije.

II – Pravni in dejanski okvir

6. Delovni čas in čas počitka v Nemčiji ureja Arbeitszeitgesetz (zakon o delovnem času) z dne 6. junija 1994, ki je bil sprejet za prenos Direktive 93/104 v notranje pravo.

7. Na podlagi člena 2(1) Arbeitszeitgesetza se za delovni čas šteje čas med začetkom in koncem dela razen odmorov; na podlagi člena 3 delovni dan ne sme preseči osem ur, vendar pa se ga sme podaljšati na deset ur pod pogojem, da ne presega povprečja osem ur dnevno v šestih zaporednih mesecih ali v štiriindvajsetih tednih.

8. Člen 7(1), točka 1, Arbeitszeitgesetza na podlagi kolektivne pogodbe ali sporazuma na ravni podjetja in z odstopanjem od člena 3 dopušča:

a) podaljšati delovni čas preko 10 ur dnevno tudi brez nadomestila, kadar delovni čas redno in v znatnem obsegu zajema čas dežurstva;

[...]

9. Na podlagi člena 14(1) kolektivne pogodbe o delovnih pogojih zaposlenih, delavcev in pripravnikov nemškega Rdečega križa (Tarifvertrag über Arbeitsbedingungen für Angestellte, Arbeiter und Auszubildende des Deutschen Roten Kreuzes, v nadaljevanju:

kolektivna pogodba Rdečega križa), ki temelji na členu 7(1), točka 1 a), Arbeitszeitgesetza, običajni delovni čas brez odmorov ne sme presegati devetintrideset ur (osemintrideset ur in pol od 1. aprila 1990) tedensko. V splošnem se povprečni čas preračuna v obdobju šestindvajsetih tednov.

V skladu s členom 14(2) se običajni delovni čas vendarle lahko podaljša na:

a) 10 ur dnevno (povprečno 49 ur tedensko), če redno zajema dežurstvo („Arbeitsbereitschaft") povprečno vsaj 2 uri dnevno,

b) na 11 ur dnevno (povprečno 54 ur tedensko), če redno zajema dežurstvo („Arbeitsbereitschaft") povprečno vsaj 3 ure dnevno,

c) na 12 ur dnevno (povprečno 60 ur tedensko), če mora biti delavec zgolj prisoten na delovnem mestu, da opravi zahtevano delo v primeru potrebe.

10. Vsi tožniki so reševalci, usposobljeni za nudenje urgentne medicinske pomoči in prevoz bolnikov, zaposleni ali nekdaj zaposleni pri nemškem Rdečem križu, od katerih dva zahtevata plačilo nadur, drugi pa priznanje pravice, da tedensko ne delajo več kot oseminštirideset ur. Tožena stranka neodvisno od drugih dejavnosti zagotavlja kopensko reševalno službo, ima več stalno delujočih reševalnih postaj, in svoje naloge zagotavlja s pomočjo reševalnih vozil.

11. Pogodbe o zaposlitvi ureja kolektivna pogodba Rdečega križa. Vse stranke priznavajo, da so izpolnjeni zahtevani vsebinski pogoji za podaljšanje dnevnega delovnega časa na podlagi člena 14(2)(b) navedene kolektivne pogodbe, torej izvajanje dežurstva vsaj tri ure dnevno.

12. V skladu z različico, ki je veljala ob nastanku dejstev tega spora, je maksimalni tedenski delovni čas, določen v členu 6, točka 2, Direktive 93/104, lahko bil trajno presežen, saj je člen 7(1), točka 1 a), Arbeitszeitgesetza na podlagi kolektivne pogodbe dovoljeval podaljšanje dnevnega de-

lovnega časa preko deset ur brez pravice do nadomestila, kadar je redno v pomembnem obsegu zajemal dežurstva[8].

III – Analiza vprašanja

13. V prejšnjih sklepnih predlogih sem s sklicevanjem na več citatov sodne prakse in doktrine navajal, da je šlo za spor med posamezniki, tako da se delavci na podlagi dobro znane prakse Sodišča o neposrednem učinku direktiv, ki jih države članice ne izvajajo pravilno, niso mogli sklicevati na člen 6, točka 2, Direktive 93/104.

14. Prav tako sem poudaril, da mora v teh okoliščinah sodišče, ki mora razlagati nacionalno pravo, to storiti v okviru mogočega ob upoštevanju besedila in ciljev direktive, da bi doseglo želeni rezultat in se tako uskladilo s členom 249, tretji odstavek, ES.

15. Nazadnje sem opomnil, da je nacionalno sodišče, če se izkaže, da ta „skladna razlaga" ni mogoča, v skladu s sodno prakso Sodišča poklicano, da zagotovi polni učinek prava Skupnosti, s tem da na lastno pobudo, če je to potrebno, ne uporabi katerih koli nasprotujočih določb nacionalnega prava, ne da bi zahtevalo ali čakalo na njihovo predhodno razveljavitev na podlagi zakonodajnega ali kakršnega koli drugega ustavnopravnega postopka.

16. Razumem in tudi sam delim zaskrbljenost s tistimi, za katere dejstvo, da neposreden horizontalen učinek direktiv ni bil priznan, onemogoča to posledico, vendar pa je uskladitev te usmeritve sodne prakse, sprejete v nasprotju z mnenjem nekaterih generalnih pravobranilcev in dobršnega dela pravne doktrine, z zahtevo po „skladni razlagi", ena najkompleksnejših dilem prava Skupnosti, za katero je težko najti splošno rešitev. Kljub temu je treba opraviti poglobljeno analizo položaja, da bi se prišlo vsaj do rezultata, ki ustreza posebnostim navedene zadeve, pri kateri se upošteva načelo primarnosti prava Skupnosti, zahteva po lojalnem sodelovanju, ki zavezuje države članice na podlagi člena 10 ES, ter normativni značaj direktive in učinki, ki jih ima na pravni red, ki ga vzpostavlja Pogodba.

8 — Nemška vlada v odgovoru na vprašanje, ki ga je oblikovalo Sodišče, navaja, da s 1. januarjem 2004 začne veljati sprememba zakona o trajanju delovnega časa, ki nalaga, da se delavcu prizna nadomestilo za podaljšanje delovnega dneva preko deset ur. Sprememba je bila pripravljena kot posledica sodbe z dne 9. septembra 2003 v zadevi Jaeger (C-151/02, Recueil, str. I-8389), katere točka 71 potrjuje, da je dežurstvo, ko je zdravnik v skladu z ureditvijo fizično prisoten v bolnišnici, delovni čas v smislu Direktive 93/104, tako da predpis Skupnosti nasprotuje zakonodaji države članice, ki obdobja brez delavčevega dela v okviru navedene storitve šteje za čas počitka.

Že zdaj lahko navedem, da me ni nobena od trditev na obravnavi v celoti prepričala.

17. Sodišče želi razjasnitev o tem, kolikšna je možnost uporabe pojma „skladne razlage", upoštevajoč posebne okoliščine teh zadev, in sicer: 1) da je člen 7(1), točka 1 a), nemškega zakona o delovnem času odstopanje od splošnejših določb, ki jih vsebuje isti zakon in ki so popolnoma skladne z besedilom in ciljem norme Skupnosti; 2) da je cilj Direktive 93/104 zaščititi delavce kot šibkejšo stranko pogodbe o zaposlitvi; in 3) da skuša večina tožečih strank doseči priznanje pravice, da ne delajo več kot oseminštirideset ur tedensko, kar je zahteva, ki nima ekonomskega značaja in jo je težko opredeliti, tako da se zdi verjetnost, da bi od državnih organov prejeli odškodnino zaradi kršitve pravnega reda Skupnosti, zelo majhna.

18. Značilnosti teh zadev jih ločijo od drugih primerov, ki jih je v preteklosti obravnavalo Sodišče in v katerih zakonodaja države članice ni bila prilagojena direktivi v za to določenem roku oziroma slednji ni bila ustrezno prilagojena. V zadevnem primeru je nasprotno Zvezna republika Nemčija sprejela zakon za prenos besedila in cilja Direktive 93/104 v nacionalno pravo. Predpostavljam, da je imela namen, da to opravi pravilno, saj ni znakov, da bi želela zavestno izigrati obveznost lojalnega sodelovanja iz člena 10 ES. Dokaz njene dobre vere je v tem, da je v manj kot štirih mesecih spremenila svojo zakonodajo, da bi jo prilagodila razlagi, ki jo je podalo Sodišče v sodbi Jaeger[9]. Poleg tega mora v skladu s sodno prakso vsako nacionalno sodišče šteti, da je država skušala popolnoma upoštevati obveznosti, ki izhajajo iz direktive[10].

19. Zato je treba zavzeti stališče, da se je v nemški zakon o delovnem času poskušalo v celoti prenesti pravila Direktive 93/104. Vendarle je pri tem na eni točki prišlo do odklona: prekoračilo se je omejitve, začrtane z pravilno uskladitvijo načel (členi od 1 do 16) in odstopanj (člena 17 in 18), na kateri temelji ureditev iz direktive. Konkretno gre za člen 7(1), točka 1 a), zadevnega zakona, ki se kaže kot odstopanje, medtem ko druge določbe, s katerimi se ureja določitev delovnega časa in obdobja počitka, v celoti spoštujejo ureditev Skupnosti.

20. Prej navedena določba nemškega zakona, na katero se člen 14 kolektivne

9 — Sodba Jaeger, navedena v opombi 8.

10 — Sodba z dne 16. decembra 1993 v zadevi Wagner Miret (C-334/92, Recueil, str. I-6911, točka 20).

pogodbe Rdečega križa opira za podaljšanje tedenskega delovnega časa, je bila namreč določena kot izjema od člena 3 zakona, po katerem delovni čas ne sme presegati osem ur dnevno.

21. Razlaga slednje določbe skupaj s členom 9 zgoraj navedenega zakona, ki nedeljo ohranja kot dan počitka, privede do oseminštirideseturnega tedna, ki ustreza pravilom iz člena 6, točka 2, Direktive 93/104. Uporaba zgolj teh dveh členov nacionalnega prava bi dala prav večini tožnikov iz postopka v glavni stvari, kajti, kot sem navedel, čeprav dva od sedmih tožnikov v postopku v glavni stvari zahtevata plačilo nadur, pa pet drugih zahteva priznanje pravice, da ne delajo preko oseminštirideset ur tedensko.

Če bi nemško sodišče ravnalo tako, ali bi to pomenilo, da bi v nasprotju z ustaljeno sodno prakso priznalo neposreden učinek določbe direktive, ki, kot vemo, sama po sebi posameznikom ne more naložiti obveznosti[11]?

11 — Sodbi z dne 26. februarja 1986 v zadevi Marshall (152/84, Recueil, str. 723, točka 48) in z dne 13. novembra 1990 v zadevi Marleasing (C-106/89, Recueil, str. I-4135, točka 6).

22. Države članice, ki so sodelovale pri tem postopku za sprejetje predhodne odločbe, so odkrito izrazile svojo zaskrbljenost glede možnosti spremembe sodne prakse s priznanjem neposrednega učinka direktive, ki v notranji pravni red ni bila prenesena v predpisanem roku ali ki je bila nepravilno prenesena. Sam nimam te bojazni, saj menim, da se to vprašanje, kar zadeva člen 6, točko 2, Direktive 93/104, čeprav izpolnjuje pogoje zadostne natančnosti in nepogojnosti, ne zastavlja[12]. Prav tako se ne pridružujem mnenju tistih, ki so očitali, da bi bila neuporaba nemške določbe, ki je v nasprotju z zgoraj navedenim predpisom prava Skupnosti, v postopku v glavni stvari enakovredna priznanju neposrednega učinka, in to kljub številnim odločitvam Sodišča, ki tak pristop v sporih med posamezniki zavračajo.

Nasprotno se pridružujem italijanski vladi, ko se upoštevajoč cilje, ki jih Pogodba zasleduje skozi direktive, bolj konsistentno in funkcionalno drži rešitve, ki jo je podalo Sodišče s dajanjem prednosti razlagi nacionalne norme, ki je najbolj v skladu s pravnim redom Skupnosti.

12 — Sodbe z dne 19. januarja 1982 v zadevi Becker (8/81, Recueil, str. 53, točka 25); z dne 22. junija 1989 v zadevi Fratelli Costanzo (103/88, Recueil, str. 1839, točka 29); z dne 17. septembra 1996 v zadevi Cooperativa Agricola Zootecnica S. Antonio in drugi (od C-246/94 do C-249/94, Recueil, str. I-4373, točka 17); z dne 1. junija 1999 v zadevi Kortas (C-319/97, Recueil, str. I-3143, točka 21) in z dne 5. februarja 2004 v zadevi Rieser Internationale Transporte (C-157/02, Recueil, str. I-1477, točka 22).

23. Jasno je, da je obveznost držav članic, da dosežejo rezultat, določen v direktivah, ter dolžnost, ki izhaja iz člena 10 ES, da sprejmejo vse ustrezne splošne ali posebne ukrepe, da bi zagotovile izpolnjevanje te obveznosti, naložena vsem nacionalnim vejam oblasti, vključno s sodno[13].

24. Sodišče je z namenom, da bi ublažilo posledice nepriznanja neposrednega učinka določbe iz direktive v sporu med posamezniki, razvilo doktrino, imenovano „skladna razlaga", na podlagi katere mora nacionalno sodišče za uskladitev s členom 249, tretji odstavek, ES ob uporabi nacionalnega prava ne glede na to, ali gre za določbe, sprejete pred ali po direktivi, slednjega v največji možni meri razlagati ob upoštevanju besedila in cilja direktive[14]. To načelo obvezuje predvsem nacionalna sodišča, kadar je država članica menila, kot v obravnavanem primeru, da določbe, ki jih je sprejela, izpolnjujejo zahteve iz direktive[15].

25. Vendarle se v nekaterih zadevah, v katerih je priporočilo tako razlago, kar zadeva spore med posamezniki, Sodišče ni omejilo zgolj na navajanje načel, temveč je šlo preko tega, tako da je sodišču, ki se je v zvezi s tem obrnilo nanj, nakazalo konkreten rezultat, do katerega je moralo priti v posameznem primeru. Za prikaz bom navedel nekaj primerov[16].

13 — Sodbi z dne 10. aprila 1984 v zadevi Von Colson in Kamann (14/83, Recueil, str. 1891, točka 26) in z dne 15. maja 1986 v zadevi Johnston (222/84, Recueil, str. 1651, točka 53).

14 — Zgoraj navedeni sodbi Marleasing, točka 8, in Wagner Miret, točka 20; sodbi z dne 14. julija 1994 v zadevi Faccini Dori (C-91/92, Recueil, str. I-3325, točka 26), in z dne 13. julija 2000 v zadevi Centrosteel (C-456/98, Recueil, str. I-6007, točka 16).

15 — Zgoraj navedena sodba Wagner Miret, točka 21. Glej Bernardeau, L., „Clauses abusives: illicéité des clauses attributives de compétence et l'autonomie de leur contrôle judiciaire", v *Revue européenne de droit de la consommation*, 2000, str. od 261 do 281, zlasti str. 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 — Del nemške doktrine nacionalnemu sodišču priznava pristojnost, da s skladno razlago zapolni praznine in celo neskladja nacionalnega prava s pravom Skupnosti, zato da se uskladi s cilji direktive Skupnosti. Glej Götz, V., „Europäische Gesetzgebung durch Richtlinien – Zusammenwirken von Gemeinschaft und Staat", v *Neue Juristische Wochenschrift*, 1992, str. 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". V skladu s to doktrino se primarnost prava Skupnosti razširja na njegovo razlago, kar pomeni, da smisel, ki ga poda Sodišče, prevlada nad kakršno koli drugo razlago, ki bi lahko izhajala iz nacionalnih norm, namenjenih prenosu direktive Skupnosti, kar bi vodilo do položaja, v katerem bi nacionalno sodišče moralo razlagati nacionalno pravo *contra legem*, da bi zagotovilo uporabo norme Skupnosti. Kot primer naj citiramo Dendrinos, A.: *Rechtsprobleme der Direktwirkung von EWG-Richtlinien*, str. od 290 do 292, zlasti str. 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" in Brechmann, W.: *Die Richtlinienkonforme Auslegung*, str. od 160 do 166, zlasti str. 163, ki se sklicuje na to doktrino, ki jo zagovarjajo številni avtorji: „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. Razlaga Direktive 68/151/EGS[17], ki ni prenesena v špansko pravo in katere cilj je omejiti primere ničnosti delniških družb zaradi zagotovitve pravne varnosti glede razmerja med družbo in tretjimi osebami, pa tudi med družbeniki, je Sodišče privedla do tega, da je pozvalo nacionalno sodišče, da je dolžno svoje nacionalno pravo razlagati glede na besedilo in cilj te direktive, *da bi preprečilo ugotovitev ničnosti vpisa družbe iz razloga, ki ni naveden v njenem členu 11*[18].

Družba Marleasing je vložila zahtevo za razveljavitev družbene pogodbe z utemeljitvijo, da je bila brez podlage, namišljena in da bi privedla do oškodovanja upnikov. Tožena stranka je temu nasprotovala s sklicevanjem na dejstvo, da člen 11 te direktive taksativno navaja primere ničnosti, med katerimi ni neobstoja pravne podlage. Za izpolnitev navodila Sodišča sta morala člena 1261 in 1275 španskega civilnega zakonika, ki pogodbam brez podlage ali z nedopustno podlago jemljeta vsakršen pravni učinek, ostati neuporabljena. Prav to je v sodbi z dne 23. februarja 1991 storilo Sodišče prve stopnje št. 1 v Oviedu, ko je zavrnilo tožbo v delu, v katerem se je opirala na neobstoj pravne podlage, kar je razlog za ničnost, ki ni določen v Direktivi 68/151[19]. V sodbi, ki je bila soglasno pohvaljena zaradi skupnostnega duha, ki ga je vsebovala, ni bilo postavljeno vprašanje, ali bi lahko uporaba doktrine „skladne razlage" povzročila učinke, podobne priznanju neposrednega horizontalnega učinka direktiv.

27. V sodbi Wagner Miret[20] je bilo na podlagi predložitvenega sklepa ugotovljeno, da določb španskega prava ni bilo mogoče razlagati v smislu, skladnem z Direktivo 80/987/EGS[21] in da *torej osebju direkcije niso omogočale uživanja zagotovil, ki jim jih dajejo norme Skupnosti,* ter je bilo navedeno, da je država članica dolžna odpraviti škodo, ki jo utrpijo posamezniki, ker direktiva ni bila izvršena.

V postopku za sprejetje predhodne odločbe je bilo poudarjeno, da kraljevina Španija ni

17 — Prva direktiva Sveta z dne 9. marca 1968 o uskladitvi zaščitnih ukrepov za varovanje interesov družbenikov in tretjih oseb, ki jih države članice zahtevajo od gospodarskih družb v skladu z drugim odstavkom člena 58 Pogodbe, zato da se oblikujejo zaščitni ukrepi z enakim učinkom v vsej Skupnosti (UL L 65, str. 8).

18 — Sodba Marleasing, navedena v opombi 11, točka 13. Curtin, D.: „Directives: the effectiveness of judicial protection of individual rights", *Common Market Law Review*, 1990, str. od 709 do 739, zlasti str. 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 — Glej podatkovno zbirko Sodišča DEC-NAT, referenca dos-Cour QP/01853-P1.

20 — Navedena v opombi 10, točka 22.

21 — Direktiva Sveta z dne 20. oktobra 1980 o približevanju zakonodaje držav članic o varstvu delavcev v primeru plačilne nesposobnosti njihovega delodajalca (UL L 283, str. 23), kot je bila spremenjena z Direktivo Sveta 87/164/EGS z dne 2. marca 1987 (UL L 66, str. 11).

izoblikovala drugega mehanizma garancije od Fondo de Garantía Salarial (Fogasa), ki te kategorije osebja ni pokrival ob zahtevku za neprejete plače zaradi plačilne nesposobnosti delodajalca. Zaradi manevrskega prostora, ki ga Direktiva 80/987 prepušča državam članicam, je Sodišče odločilo, da se ta kategorija zaposlenih v zvezi z zahtevkom za plačilo plač od jamstvene institucije, ustanovljene za druge kategorije zaposlenih, ne more sklicevati na te določbe. V sodbi z dne 16. februarja 1994 je Tribunal Superior de Justicia de Cataluña zavrnilo zahtevek, s čimer je Fogasa razbremenilo odgovornosti, vendar je tožeči stranki priznalo pravico do tožbe zoper državo zaradi utrpljene škode, ki jo je morala vložiti pri pristojnem sodišču[22].

28. V sodbi Océano Grupo Editorial in Salvat Editores[23] je šlo za odločanje, ali je bilo ob tem, da nacionalno pravo ni bilo prilagojeno direktivi 93/13/EGS[24] v za to določenem roku, po uradni dolžnosti mogoče ugotoviti nepristojnost civilnega sodišča v Barceloni, pri čemer mu je bila ta pristojnost dodeljena s pogodbeno klavzulo, za katero je omenjeno sodišče menilo, da je v smislu direktive nedovoljena. Sodišče, ki se je pridružilo predlogu generalnega pravobranilca Saggia iz sijajnih sklepnih predlogov, katerih točke od 27 do 37 izčrpno obravnavajo to kočljivo vprašanje, je odgovorilo pritrdilno in razsodilo, da zahteva po „skladni razlagi" zlasti zahteva, da nacionalno sodišče *privilegira določbo nacionalnega prava, ki mu dovoljuje, da se po uradni dolžnosti izreče za nepristojno, ko mu je bila pristojnost dodeljena na podlagi nedovoljene določbe.*

Sporna določba je sodišču, kjer je sedež podjetja, podeljevala izključno pristojnost za odločanje o sporih glede uporabe prodajne pogodbe. Direktiva 93/13 je bila prenesena v nacionalno pravo z zamudo, med tem časom pa določbe, ki se uporabljajo na področju varstva potrošnikov, niso izrecno urejale vprašanja upoštevanja ničnosti nedovoljenih pogojev po uradni dolžnosti, prav tako pa v španskem pravu ni bilo pravne podlage za pristojnost sodišča, da se izreče o ničnosti, razen na zahtevek stranke. Sodišče je španskemu sodišču vendarle naložilo, da se mora po uradni dolžnosti izreči za nepristojno za odločanje o sporu, ki mu je bil v teh okoliščinah dodeljen[25]. V sklepu, ki je bil

22 — Glej podatkovno zbirko Sodišča DEC-NAT, referenca dos-Cour QP/02395-P1.

23 — Sodba z dne 27. junija 2000 (združene zadeve od C-240/98 do C-244/98, Recueil, str. I-4941, točka 32).

24 — Direktiva Sveta z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah (UL L 95, str. 29).

25 — Craig, P. in Búrca, G.: *EU Law. Text, cases and materials*, 3. izdaja, Oxford University Press, str. 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 it 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"; in Stuyck, J.: *Common Market Law Review*, 38, str. od 719 do 737, zlasti str. 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".

sprejet 14. julija 2000, je špansko prvostopenjsko sodišče dobesedno uporabilo sodbo Sodišča in izkoristilo svojo pravico, da po uradni dolžnosti preizkusi nedopustnost določbe, ter zahtevo zavrglo kot nedopustno zaradi nedovoljenosti določila o pristojnosti sodišča v Barceloni, pri čemer je dodalo, da bi bilo zaradi te ničnosti za odločanje o tej zadevi pristojno sodišče, kjer ima tožena stranka prebivališče[26].

29. Obveznost „skladne razlage" se ne nanaša le na postopke za sprejetje predhodnih odločb, kot bi se dalo sklepati na podlagi prej navedenih primerov. V sodbi Komisija proti Italiji[27] je poudarjeno, da ugotovitev, da država članica ni izpolnila skupnostnih obveznosti, *tako za sodne kot za upravne organe te države članice pomeni po eni strani brez nadaljnjega prepoved uporabe neskladne ureditve davčne oprostitve in po drugi strani obveznost sprejetja vseh določb za doseganje polnega učinka prava Skupnosti.*

30. V drugih primerih je Sodišče, ne da bi nacionalnemu sodišču tako natančno povedalo, do česa mora priti, slednjemu predlagalo najprimernejšo pot za dosego cilja direktive.

31. V sodbi Pafitis in drugi[28] je Sodišče odločilo, da člen 25 Direktive 77/91/EGS[29], katerega namen je zagotoviti minimalno raven zaščite delničarjev v vseh državah članicah, nasprotuje uporabi ureditve, ki dopušča odločitev o povečanju kapitala delniške družbe v bančnem sektorju zaradi izjemnega položaja, ki je nastal zaradi njene zadolžitve, z upravnim aktom brez odločitve skupščine delničarjev.

V sporu o glavni stvari so se soočili na eni strani banka, ustanovljena kot delniška družba, in njeni novi delničarji, ter na drugi strani njeni prejšnji delničarji, ki so nasprotovali spremembi statuta družbe, ki je dovolil povečanje kapitala, z zatrjevanjem, da je šlo za odločitev začasnega upravitelja, pri čemer skupščina delničarjev ni bila sklicana, in razdelitvi delnic. Prejšnji delničarji so prav tako zahtevali razveljavitev treh naknadno izvedenih povečanj kapitala. Zaradi naknadnih procesnih ukrepov pa ni mogoče ugotoviti, kakšne bi lahko bile posledice te sodbe[30].

26 — Glej podatkovno zbirko Sodišča DEC-NAT, referenca dos-Cour QP/03748-P1.

27 — Sodba z dne 19. januarja 1993 (C-101/91, Recueil, str. I-191, točka 24). Glej tudi sodbo z dne 13. julija 1972 v zadevi Komisija proti Italiji (48/71, Recueil, str. 529, točka 7).

28 — Sodba z dne 12. marca 1996 (C-441/93, Recueil, str. I-1347, točka 60).

29 — Druga direktiva Sveta z dne 13. decembra 1976 o uskladitvi zaščitnih ukrepov za varovanje interesov družbenikov in tretjih oseb, ki jih države članice zahtevajo od gospodarskih družb v skladu z drugim odstavkom člena 58 Pogodbe glede ustanavljanja delniških družb ter ohranjanja in spreminjanja njihovega kapitala, zato da se oblikujejo zaščitni ukrepi z enakim učinkom v vsej Skupnosti (UL L 26, str. 1).

30 — V tem primeru nacionalno sodišče, ki je vložilo predlog za sprejetje predhodne odločitve, ni sprejelo razlage Sodišča in je tožbo zavrnilo (podatkovna baza DEC-NAT, dos-Cour QP/02610-P1). Ker je bila proti sodbi vložena pritožba, je grško sodišče predložilo novo vprašanje za prehodno odločanje (dos-Cour QP/03745-P1), ki je bilo umaknjeno zaradi umika pravnega sredstva. S tem je bila Sodišču odvzeta možnost izreči se o nepokorščini prvostopenjskega sodišča.

32. V zadevi Ruiz Bernáldez[31] so bila vprašanja postavljena v kazenskem postopku, ki je tekel zoper opitega voznika, povzročitelja prometne nesreče. Nacionalno sodišče ga je obsodilo na plačilo povzročene premoženjske škode, vendar je njegovo zavarovalnico oprostilo vsakršne obveznosti plačila odškodnine, pri čemer se je oprlo na nacionalno ureditev o zavarovanju civilne odgovornosti, ki izhaja iz uporabe in vožnje motornih vozil, ki je izključevala plačilo škode, če je odgovorni vozil pod vplivom alkohola.

V tem primeru je Sodišče Direktivi 72/166/EGS[32] in 84/5/EGS[33] ob upoštevanju cilja zaščite, ki sta ga zasledovali, razlagalo tako, da mora obvezno avtomobilsko zavarovanje omogočiti, da se žrtvam prometne nesreče, ki jo je povzročilo vozilo, poplača vsa utrpljena nepremoženjska in premoženjska škoda in da pogodba o obveznem zavarovanju v določenih primerih in zlasti, če je voznik vozil pod vplivom alkohola, ne more dopustiti, da je zavarovalnica oproščena dolžnosti povrnitve nepremoženjske in premoženjske škode, ki jo je tretjim osebam povzročilo zavarovano vozilo. Zato je Sodišče nacionalnemu sodišču naložilo, da mora podjetje pomagati žrtvi, čeprav nacionalna zakonodaja tega ni določala[34]. Audiencia Provincial de Sevilla je nato sledilo odgovoru Sodišča na vprašanje za predhodno odločanje in 30. aprila 1996 zavarovalnico obsodilo na plačilo odškodnine žrtvi za nesrečo, ki jo je Ruiz Bernáldez povzročil pod vplivom alkohola[35].

33. V sodbi Draehmpaehl[36] je Sodišče ugotovilo, da Direktiva 75/207/EGS[37] nasprotuje zakonskim določbam nacionalnega prava, ki za razliko od drugih nacionalnih določb civilnega in delovnega prava za znesek odškodnine, ki ga lahko zahteva kandidat, ki je bil diskriminiran zaradi spola v postopku izbire, določajo zgornjo mejo treh mesečnih plač, če ta dokaže, da bi sicer zasedel prosto mesto, ali šestih mesečnih plač, če je bilo več kandidatov. Delavec se je potegoval za ponujeno delovno mesto, naslovljeno na ženske, objavljeno v časopisu, podjetje pa mu ni niti odgovorilo niti vrnilo dokumentacije, ki jo je predložil. Pritožil se je na sodišče, ker je menil, da je najbolje

31 — Sodba z dne 28. marca 1996 (Recueil str. I-1829, točka 24).

32 — Direktiva Sveta z dne 24. aprila 1972 o približevanju zakonodaje držav članic o zavarovanju civilne odgovornosti pri uporabi motornih vozil in o izvajanju obveznosti zavarovanja takšne odgovornosti (UL L 103, str. 1).

33 — Druga direktiva Sveta z dne 30. decembra 1983 o približevanju zakonodaje držav članic o zavarovanju civilne odgovornosti pri uporabi motornih vozil (UL 1984, L 8, str. 17).

34 — Tridimas, T.: „Black, white and shades of grey: horizontality of directives revisited", v *Yearbook of European Law*, 21, 2001-2002, str. od 327 do 354, zlasti str. 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 — Glej podatkovno zbirko Sodišča DEC-NAT, referenca dos-Cour QP/02722-P1.

36 — Sodba z dne 22. aprila 1997 (C-180/95, Recueil, str. I-2195, točki 37 in 43).

37 — Direktiva Sveta z dne 9. februarja 1976 o izvajanju načela enakega obravnavanja moških in žensk v zvezi z dostopom do zaposlitve, poklicnega izobraževanja in napredovanja ter delovnih pogojev (UL L 39, str. 40).

usposobljen in da je bil diskriminiran. Jasnost odgovora na predhodno vprašanje Arbeitsgericht Hamburg prav tako ni pustila veliko izbire[38].

34. Sodišče je, ko je odločalo v zvezi z Direktivo 86/653/EGS[39] v zadevi Bellone[40], presodilo, da nasprotuje nacionalni ureditvi, po kateri je veljavnost pogodbe o zastopanju odvisna od vpisa prodajnih zastopnikov v register. Po italijanski zakonodaji je bila veljavnost pogodbe poleg tega, da se je zahteval vpis pri gospodarski zbornici, odvisna tudi od vpisa v register, pri čemer je bil vsakdo, ki ni izpolnil te zahteve, zlasti ob prenehanju razmerij med strankami, brez kakršnega koli sodnega varstva. Spor se je nanašal na odškodninski zahtevek zastopnika po odpovedi pogodbe o zastopanju, sklenjene s podjetjem. Generalni pravobranilec Saggio je v točki 35 sklepnih predlogov v zadevi Océano Grupo Editorial in Salvat Editores poudaril, da je v sodbi Bellone Sodišče ugotovilo nepremostljivo neskladje med normo nacionalnega prava in zadevno direktivo, ki je izključevalo vsakršen poskus „skladne razlage", tako da je predložitvenemu sodišču naložilo, naj ne uporabi predpisa svojega pravnega reda[41].

35. Sodba Centrosteel[42] je rešila vprašanje, ki se je štelo za nadaljevanje prejšnjega. Drugo italijansko sodišče, ki je izhajalo iz tega, da mu zavrnitev sodne prakse priznanja neposrednega horizontalnega učinka direktivam onemogoča, da ne bi uporabilo nacionalne norme, je Sodišče vprašalo, ali so določbe Pogodbe o pravici do ustanavljanja in svobodi opravljanja storitev, o katerih neposredni uporabi ni bilo dvoma, nasprotovale nacionalni zakonodaji, ki je vsakogar, ki je deloval kot zastopnik, prisiljevala, da se vpiše v register, s sankcijo ničnosti pogodb, ki bi bile sklenjene z njegovim posredovanjem. Postopek za sprejetje predhodne odločbe je bil rešen z napotitvijo nacionalnega sodišča na dobro poznano doktrino „skladne razlage" nacionalnega prava za dosego cilja Direktive

38 — Glej podatkovno zbirko Sodišča DEC-NAT, referenca dos-Cour QP/02961-P1. Arbeitsgericht Hamburg je v odsotnosti toženi stranki, podjetju, ki se v nobeni fazi ni udeleževalo postopka, naložilo, da oškodovancu plača 11.100 DEM. Čeprav nemška sodba z dne 29. aprila 1998 ni bila obrazložena, kar se zdi v takih postopkih običajno, lahko predvidevamo, da je ta znesek ustrezal trem mesecem in pol plače, ki jo je zahteval tožnik. Glede na podatke, ki jih je posredovalo predložitveno sodišče, zoper tožbo ni bila vložena pritožba.

39 — Direktiva Sveta z dne 18. decembra 1986 o usklajevanju zakonodaje držav članic o samozaposlenih trgovskih zastopnikih (UL L 382, str. 17).

40 — Sodba z dne 30. aprila 1998 (C-215/97, Recueil, str. I-2191, točka 18).

41 — Ko je Tribunale civile di Bologna izdalo sodbo z dne 5. maja 1999, je presodilo, da je bila pogodba o zastopanju veljavna in da je imela učinke za stranki, in je potrdilo zahtevo ge. Ballone ter podjetju naložilo plačilo dolgovane vsote. V obrazložitvi je navedlo, da je sankcija, določena z notranjim pravom, torej ničnost pogodbe o zastopanju, če ne pride do vpisa zastopnika v register, nezdružljiva s pravnim redom Skupnosti; da v primeru nezdružljivosti slednje prevlada nad pravom držav članic in da imajo sodbe Sodišča neposredni učinek, tako da se v skladu z njim nacionalna zakonodaja, po kateri je veljavnost zadevne pogodbe odvisna od predhodnega vpisa zastopnika v register, ne uporabi (dos-Cour QP/03475-P1). Poleg tega lahko navedem, da je v podatkovni zbirki Sodišča DEC-NAT več sodb Corte suprema di cassazione, ki je razveljavilo odločitve nižjih sodišč, ki so zaradi opustitve vpisa v register zavrnila zahtevke prodajnih zastopnikov za plačilo zneskov, dolgovanih zaradi izpolnjevanja pogodbe o zastopanju. Glej sodbe z dne 15. maja 1999 (dos-Cour IA/18784-A); z dne 18. marca 2002 (dos-Cour IA-22741-A) in z dne 17. aprila 2002 (dos-Cour IA/22749-A).

42 — Sodba v zgoraj navedeni zadevi Centrosteel (opomba 14).

86/653, ne da bi se dotaknilo razlage primarnega prava. Tako generalni pravobranilec Jacobs v točki 5 sklepnih predlogov kot Sodišče v točki 17 sodbe sta poudarila, da je zaradi sodbe, izdane v zadevi Bellone, Corte suprema di cassazione spremenilo svojo sodno prakso in presodilo, da neizpolnitev zakonske obveznosti vpisati se v register ne povzroči ničnosti pogodbe o zastopanju.

36. Odstopanje od tega razvoja sodne prakse bi pomenilo velik korak nazaj glede pojma načela primarnosti prava Skupnosti, kar bi škodovalo avtoriteti Sodišča pri določitvi enotne razlage predpisov na ozemlju Evropske unije, in bi jemalo pogum nacionalnim sodiščem pri izvajanju njihovih funkcij kot sodišč Skupnosti, zlasti tistih, ki so sledila usmeritvam iz sodb o vprašanjih za predhodno odločanje, ki so bile upoštevne za „skladno razlago" njihove zakonodaje.

Kajti tisto, kar nas najbolj privlači, je rekel Cicero[43], je prispevati k razvoju človeške vrste, prizadevamo si namreč ohraniti in obogatiti življenje ljudi z nasveti in s trudom in ker nas ista nrav nagovarja k temu zadovoljstvu, sledimo toku najboljših in ne poslušamo znaka, ki poziva k umiku, zaradi česar bi nazadovali tisti, ki že hodijo naprej.

37. S sodbo Arcaro[44] se je v drugi italijanski zadevi predhodnega odločanja vendarle priznalo, da pravo Skupnosti ne vsebuje mehanizma, ki bi nacionalnemu sodišču omogočal neuporabo nacionalnih določb, ki nasprotujejo določbi direktive, na katero se ne more sklicevati; prav tako je bilo potrjeno, da mora biti obveznost nacionalnega sodišča, da se sklicuje na vsebino direktive, kadar razlaga upoštevne določbe nacionalnega prava, omejena, kadar odloča o obveznosti posameznika, določeni z nepreneseno direktivo, kar velja še toliko bolj, če od njega zahteva, da tiste, ki kršijo te določbe, spozna za kazensko odgovorne.

38. Teh ugotovitev iz sodbe Arcaro pa vendarle ni mogoče zgolj in enostavno razširiti na zadeve, ki so zdaj predmet obravnave, kot zatrjujejo nekatere države članice, ki so se izjasnile, iz različnih razlogov:

Prvič, v postopku, v katerem je sodeloval g. Arcaro, ni šlo za posameznike v sporu, saj je bil obtoženec v kazenskem postopku. Šlo

43 — Cicero, *Republika*, španski prevod Álvara D'Orsa, Editorial Gredos, Madrid, 1984, prva knjiga, 2.2, str. 38.

44 — Sodba z dne 26. septembra 1996 (C-168/95, Recueil, str. I-4705, točki 42 in 43).

je torej za izognitev temu, da država članica, ki ni izpolnila obveznosti prilagoditi svojo zakonodajo Direktivama 76/464/EGS[45] in 83/513/EGS[46], zaradi kršitve ne bi imela koristi in da ne bi kazensko sankcionirala podjetnika, ki je kršil eno od določb direktiv. V vsakem primeru je Sodišče ugotovilo, da je obveznost nacionalnega sodišča, da spoštuje smisel direktive, kadar razlaga normo nacionalnega prava, omejena s splošnimi načeli prava, ki so del prava Skupnosti, zlasti z načeloma pravne varnosti in prepovedi povratnega učinka, še posebej, če imajo lahko za posledico kazensko odgovornost[47].

Drugič, obstaja velika razlika med okoliščinami v zadevi Arcaro in v sporih, ki so jih sprožili delavci Rdečega križa, in sicer je italijanski zakonodajalec v prvi zadevi nepopolno prenesel pravo Unije, medtem ko je Nemčija sprejela zakon prav za prenos Direktive 93/104 v celoti, pri čemer člen 3 tega zakona pravilno prenaša vsebino člena 6, točka 2, te direktive, ko določa maksimalen tedenski delovni čas na 48 ur.

39. Torej ni mogoče reči, kot navaja zvezna vlada, da bi, če bi člen 7(1), točka 1 a), Arbeitszeitgesetza ostal neuporabljen, nacionalno sodišče naletelo na pravno praznino, ki bi mu nalagala, da podjetniku naloži dajatve na podlagi Direktive 93/104, saj bi se lahko enostavno zatekel k drugi nacionalni določbi, ki je del iste skupine predpisov, sprejetih za prenos določb Skupnosti[48], ki spoštuje

45 — Direktiva Sveta z dne 4. maja 1976 o onesnaževanju pri odvajanju nekaterih nevarnih snovi v vodno okolje Skupnosti (UL L 129, str. 23).

46 — Direktiva Sveta z dne 26. septembra 1983 o mejnih vrednostih in ciljih kakovosti v zvezi z izpustom kadmija (UL L 291, str. 1).

47 — Sodbi z dne 11. junija 1987 v zadevi Pretore di Salò (14/86, Recueil, str. 2545, točka 20) in z dne 8. oktobra 1987 v zadevi Kolpinghuis Nijmegen (80/86, Recueil, str. 3969, točka 13).

48 — Del doktrine se izreka v tem smislu; kot primer glej Faro, S.: „La Cassazione torna a pronunciarsi sull'efficacia diretta ‚orizzontale' delle direttive comunitarie", *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1998, str. od 1398 do 1407, zlasti str. 1403 in 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, str. od 162 do 184, zlasti str. 180: „I risultati pratici cui si previene con l'obbligo di interpretare il diritto nazionale in modo conforme alla norma di una directiva [...] 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"; Rodière, P.: „Sur les effets directifs du droit (social) communautaire", *Revue trimestrielle de droit européen*, 27 (4), 1994, str. od 565 do 586, zlasti str. 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 puisse 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, str. od 533 do 555, zlasti str. 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", in Bach, A.: *Juristenzeitung*, 1990, str. 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".

splošno obveznost, ki jo nalaga zakonodajalec Skupnosti[49], po kateri delovni čas v državah članicah ne sme presegati tega števila ur[50].

V zvezi s tem se navezujem na presojo generalnega pravobranilca Van Gervena v točki 7, drugi odstavek, sklepnih predlogov, ki jih je predstavil v zadevi Marleasing[51], po kateri naloga nacionalnih sodišč, da razlagajo svojo zakonodajo v skladu z direktivo, nikakor ne zajema njenega neposrednega učinka med posamezniki. Nasprotno, uporabijo se namreč nacionalne določbe, ki se razlagajo v skladu z direktivo.

40. Prav tako se moram sklicevati na dve sodbi, ki so jih obširno citirale stranke, ki so se sporu pridružile v tej fazi postopka, tako v korist kot proti različnim stališčem vsake od njih. Gre za sodbi CIA Security International[52] in Unilever[53], ki lahko pomenita oporni točki v razvoju sodne prakse Sodišča na področju uporabe direktiv, ki jih države članice niso spoštovale, s strani nacionalnih sodišč, a nista posebej koristni za odgovor na tukaj zastavljeno vprašanje[54].

V obeh zadevah se je odgovor nacionalnemu sodišču glasil, da v sporu med posamezniki ne sme uporabiti tehničnega nacionalnega pravila, sprejetega brez predhodne notifikacije Komisiji ob očitni kršitvi členov 8 in 9 Direktive 83/189/EGS[55], vendar je Sodišče poskrbelo za obrazložitev, da sodna odločitev v zadevi Faccini Dori[56] v zvezi s tem ni bila upoštevna, ker je kršitev določb te direktive

49 — Generalni pravobranilec Alber se je izrekel za rešitev, katere značilnosti so predstavljene v točkah od 25 do 31 sklepnih predlogov, ki jih je predstavil v zadevi Collino in Chiappero (sodba z dne 14. septembra 2000, C-343/98, Recueil, str. I-6659), za primer, ko nacionalno sodišče meni, da odloča o sporu med posamezniki. Ko je Sodišče odločalo o vprašanjih za predhodno odločanje, je nacionalnemu sodišču prepustilo, da preizkusi, ali so se delavci lahko sklicevali na pravila Direktive Sveta 77/187/EGS z dne 14. februarja 1977 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi z ohranjanjem pravic delavcev v primeru prenosa podjetij, obratov ali delov podjetij ali obratov (UL L 61, str. 26) zoper družbo, ki ji je bilo s koncesijo poverjeno opravljanje javnih telekomunikacijskih storitev, ki je bila naslednica državnega organa, ki je to nalogo opravljal pred tem.

50 — Glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca Jacobsa v zgoraj navedeni zadevi Centrosteel (opomba 14), točka 35, in sklepne predloge generalnega pravobranilca Geelhoeda v zadevi Marks & Spencer (sodba z dne 11. julija 2002, C-62/00, Recueil, str. I-6325, točka 42).

51 — Navedena v opombi 11.

52 — Sodba z dne 30. aprila 1996 (C-194/94, Recueil, str. I-2201).

53 — Sodba z dne 26. septembra 2000 (C-443/98, Recueil, str. 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, str. od 839 do 861, zlasti str. 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 — Direktiva Sveta z dne 28. marca 1983 o določitvi informacijskega postopka na področju tehničnih pravil in predpisov (UL L 109, str. 8).

56 — Navedena v opombi 14.

pomenila bistveno kršitev postopka in ker te določbe posameznikom niso niti dajale pravic niti nalagale obveznosti[57].

41. Dejstvo, da neposredni učinek določbe direktive vpliva na pravice posameznikov, ki ne spadajo k vertikalnim razmerjem, prav tako ni preprečilo Sodišču, da bi ga priznal. Lepi primeri tega priznavanja so v sodbi Fratelli Costanzo[58], ki se nanaša na razlago direktive 71/305/EGS[59] v tožbi za razveljavitev dodelitve javnega naročila gradnje[60]; v sodbi v zadevi WWF in drugi[61], izrečeni glede druge tožbe za razveljavitev, ki jo je vložilo več posameznikov s prebivališčem ob letališču in dve združenji za varstvo okolja, ki so izpodbijali dovoljenje za projekt rekonstrukcije napeljav; v sodbi Smith & Nephew in Primecrown[62], ki je potrdila, da se lahko naslovnik dovoljenja, da daje na trg farmacevtski proizvod, ki je bilo izdano na podlagi Direktive 65/65/EGS[63], v nacionalnem postopku sklicuje na te določbe, da bi izpodbijal veljavnost dovoljenja, ki ga je pristojni organ na podlagi iste direktive izdal enemu od konkurentov za patentiran proizvod z istim imenom; ali v nedavni sodbi v zadevi Wells[64], ki poudarja, da negativne posledice glede pravic tretjih oseb, čeprav so gotove, ne upravičujejo tega, da se posamezniku odreče pravico sklicevati se na določbe direktive zoper državo članico.

42. Prav tako se ne pridružujem mnenju tistih, ki so zatrjevali, da se lahko primarnost izpelje samo iz primarnega prava Skupnosti ali v skrajnem primeru iz uredbe, saj je bila to norma, obravnavana v sodbi v zadevi Simmenthal[65]: to razlikovanje je namreč umetno in nenatančno[66], saj je Sodišče v tej sodbi potrdilo primarnost pogodbe in aktov institucij, ki se neposredno uporabljajo. Poleg tega, ko se izkaže, da predpis Skupnosti nasprotuje normi ene od držav članic, pride do ponovnega priznanja primarnosti, ki je

57 — Sodba Unilever, navedena v opombi 53, točki 50 in 51.

58 — Navedena v opombi 12.

59 — Direktiva Sveta z dne 26. julija 1971 o usklajevanju postopkov o dodelitvi javnih naročil gradnje (UL L 185, str. 5).

60 — Zgoraj naveden Tridimas, T. (opomba 34), str. 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 — Sodba z dne 16. septembra 1999 (C-435/97, Recueil, str. I-5613, točke od 69 do 71).

62 — Sodba z dne 12. novembra 1996 (C-201/94, Recueil, str. I-5819, točka 39).

63 — Direktiva Sveta z dne 26. januarja 1965 o približevanju določb zakonov in drugih predpisov v zvezi z lastniškimi zdravili (UL 1965, 22, str. 369).

64 — Sodba z dne 7. januarja 2004 (C-201/02, Recueil, str. I-723, točka 57).

65 — Sodba z dne 9. marca 1978 (106/77, Recueil, str. 629, točka 17).

66 — Glej Simon, D.: *La directive européenne*, Dalloz, 1997, str. 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".

biła vzpostavljena pred skoraj štiridesetimi leti, ne glede na to, kateri je vir prava Skupnosti: Pogodba[67], uredba ali direktiva[68].

43. Moj predlog v tej fazi ni braniti neposrednega horizontalnega učinka neprenesenih direktiv, ki izpolnjujejo pogoje, ki jih je postavila sodna praksa. Še manj od nacionalnih sodišč ne zahtevam, naj ta pravila uporabljajo s poseganjem v pristojnost nacionalnega zakonodajalca.

Vendar pa se prav tako ne morem strinjati s tistimi, ki poudarjajo, da imajo v primeru, kot je obravnavani, posamezniki zgolj možnost, da od države zahtevajo prevzem odgovornosti za škodo, povzročeno z neizpolnitvijo obveznosti, ki jo obvezujejo na podlagi prava Skupnosti, saj je ta rešitev v skladu z stališči Sodišča sekundarna in se lahko v tem primeru upošteva le, če drugih nacionalnih določb, sprejetih za uporabo Direktive 93/104, ni mogoče razlagati v skladu z njenim besedilom in ciljem.

44. V okoliščinah obravnavanih zadev vloga garanta enotne razlage prava Skupnosti, ki je zaupana Sodišču in ki pride zlasti do izraza v okviru njegove pristojnosti odločanja o vprašanjih za predhodno odločanje, slednjemu preprečuje, da nacionalnemu sodišču ne bi prepustilo nobene druge možnosti, kot da uporabi določbo nacionalnega pravnega reda[69], ki nasprotuje tako besedilu člena 6(2) Direktive 93/104 kot njenemu cilju izboljšati varnost, zdravstveno nego in zdravje delavcev[70].

45. Ob upoštevanju torej, da je člen 6(2) Direktive 93/104 jasna, natančna in nepogojna norma, da ne potrebuje nikakršnega posredovanja nacionalnega zakonodajalca[71] in da lahko nemško sodišče uporabi druge

67 — Glej sodbo z dne 15. julija 1964 v zadevi Costa proti ENEL (6/64, Recueil, str. 1141), zlasti str. od 1158 do 1160.

68 — Sodba z dne 5. aprila 1979 v zadevi Ratti (148/78, Recueil, str. 1629, točke od 20 do 24). Generalni pravobranilec Van Gerven v točki 9 sklepnih predlogov v zadevi Marleasing zatrjuje: „Še več, direktiva [...] ima kot del prava Skupnosti prednost pred vsemi določbami nacionalnega prava. To še zlasti velja, kadar gre za nacionalne določbe, ki [...] se nanašajo na pravno področje, ki ga ureja direktiva".

69 — Prechal, S.: *Directives in European Community Law. A Study of Directives and Their Enforcement in National Courts*, Clarendon Press Oxford, 1995, str. 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, str. od 3 do 41, zlasti str. 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", in Morris, P. E.: „The direct effect of directives – some recent developments in the European Court", *The journal of business law*, maj 1989, str. od 233 do 245, zlasti str. 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 — Sodba z dne 5. marca 1996 v zadevi Brasserie du pêcheur in Factortame (C-46/93 in C-48/93, Recueil, str. I-1029, točka 22).

določbe zakona o delovnem času od člena 7 (1), točka 1 a), delavcev ni treba pozvati, naj zoper državo vložijo odškodninsko tožbo.

46. Naj dodam, da mora interes Direktive 93/104, in sicer varstvo delavcev kot najbolj ranljive stranke delovnega razmerja, pretehtati nacionalno sodišče, kadar razlaga nacionalno pravo, ki prenaša direktivo[72]. Samo Sodišče si je v sodbi Unilever[73] prizadevalo opredeliti razliko med direktivami, ki posameznikom dajejo pravice in nalagajo obveznosti, in tistimi, ki tega ne storijo.

47. Izkaže se torej, da je treba od Arbeitsgericht Lörrach zahtevati, da nase prevzame skupnostne odgovornosti, sledeč smeri, ki o jo začrtali Juzgado de Primera Instancia de Oviedo, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Juzgado de Primera Instancia št. 35 de Barcelona, Audiencia Provincial de Sevilla, Arbeitsgericht Hamburg, Tribunale civile di Bologna, Corte di cassazione in Pretore de Brescia.

48. Iz navedenih razlogov moram Sodišču predlagati, naj izreče, da člen 6(2) Direktive 93/104, kadar država članica ni izkoristila možnosti, navedene v členu 18(1)(b)(i) te direktive, nasprotuje določbi, kot je člen 7(1), točka 1 a), Arbeitszeitgesetza, ki v kolektivni pogodbi ali sporazumu na ravni podjetja dovoljuje podaljšanje dnevnega delovnega časa preko deset ur, kadar delovni čas redno in v večjem obsegu vključuje obdobja dežurstva.

Zato je treba člen 14 kolektivne pogodbe Rdečega križa v delu, v katerem temelji na členu 7 Arbeitszeitgesetza, razlagati tako, da prizadeti delavci, upoštevajoč določbe členov 16(2) in 17(4) Direktive 93/104 o določitvi referenčnega obdobja za izračun povprečnega časa, niso dolžni delati več kot povprečno 48 ur tedensko.

72 — Nekateri avtorji poudarjajo, da nekatera področja pravnega reda, med katerimi sta delovno pravo in pravo varstva potrošnikov, ki urejajo razmerja med posamezniki, kažejo fleksibilnost, ki brez večjih težav omogoča razlago nacionalnih norm ob upoštevanju prava Skupnosti, ki prispeva k njegovemu razvoju. Glej Rodríguez Iglesias, G. C., in Riechenberg, K.: „Zur richtlinienkonformen Auslegung (Ein Ersatz für die fehlende horizontale Wirkung?)", *Festschrift für Ulrich Everling*, zvezek II, str. 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 — Navedena v opombi 53.

IV – Predlog

49. Na podlagi zgoraj navedenih stališč ponovno predlagam Sodišču, naj na tretje vprašanje, ki ga je v obravnavani zadevi predložilo Arbeitsgericht Lörrach, odgovori tako:

Člen 6(2) Direktive Sveta 93/104/ES z dne 23. novembra 1993 o določenih vidikih organizacije delovnega časa se celo v primeru, ko države članice predpišejo izjeme od referenčnega obdobja, določenega v členu 16(2) te direktive, izkaže za jasnega, natančnega in nepogojnega; poleg tega posameznikom priznava pravice, tako da se je mogoče nanj sklicevati pred nacionalnimi sodišči, kadar ga država članica ni pravilno prenesla v za to določenem roku. Vendar pa se delavci, upoštevajoč dejstvo, da so spori v glavni stvari postopki med posamezniki, nimajo pravice sklicevati na neposreden učinek te določbe.

Člen 6(2) Direktive 93/104, kadar država ni izkoristila možnosti, navedene v členu 18(1)(b)(i) te direktive, nasprotuje določbi, kot je člen 71), točka 1 a) Arbeitszeitgesetza, ki v kolektivni pogodbi ali sporazumu na ravni podjetja dovoljuje podaljšanje dnevnega delovnega časa preko deset ur, kadar delovni čas redno in v večjem obsegu zajema dežurstvo. Zato je treba člen 14 kolektivne pogodbe o delovnih pogojih zaposlenih, delavcev in pripravnikov nemškega Rdečega križa v delu, v katerem temelji na členu 7 Arbeitszeitgesetza, razlagati tako, da prizadeti delavci, upoštevajoč določbe členov 16(2) in 17(4) Direktive 93/104 o določitvi referenčnega obdobja za izračun povprečnega časa, niso dolžni delati več kot povprečno 48 ur tedensko.