

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

Г-ЖА V. TRSTENJAK

представено на 16 юни 2011 година¹

Съдържание

I — Въведение	I - 8413
II — Правна уредба	I - 8413
A — Правна уредба на Съюза	I - 8413
Б — Национална правна уредба	I - 8415
III — Фактите, главното производство и преюдициалните въпроси	I - 8415
IV — Производството пред Съда	I - 8417
V — Основни доводи на страните	I - 8418
VI — Правен анализ	I - 8419
A — Съществените въпроси по делото	I - 8419
Б — Изисквания на правото на Съюза относно естеството и размера на платения годишен отпуск	I - 8420
1. Правото на платен годишен отпуск в законодателството на Съюза	I - 8420
а) Принципите в правото на Съюза	I - 8420
б) Компетентност на държавите членки при транспонирането ..	I - 8421
2. Съотношението между Директива 2000/79 и директивите за работното време и относимост на принципите на съдебната практика ...	I - 8423

1 — Оригинален език на заключението: немски. Език на производството: английски.

3.	Принципите на съдебната практика относно правото на платен годишен отпуск	I - 8425
	а) По изплащането на трудовото възнаграждение в периода на отпуск	I - 8425
	б) Заключение: недопустимост на критерия за минималните потребности	I - 8430
4.	Компетентност на държавите членки за изчисляване на възнаграждението през отпуска	I - 8431
5.	Междинно заключение	I - 8432
В — Подход при сложна структура на заплащането		I - 8432
1.	Общи положения	I - 8432
2.	Изисквания на правото на Съюза и запазена компетентност на държавите членки при определяне на правилата за възнаграждението през отпуска	I - 8433
3.	Структура на заплащането на отпуска	I - 8436
	а) Материален аспект на понятието „обичайно възнаграждение“ ..	I - 8436
	i) Понятието за заплащане в правото на Съюза	I - 8436
	ii) Основната заплата като съществена част от възнаграждението	I - 8438
	iii) Квалифициране на добавките като част от възнаграждението	I - 8438
	б) Времеви аспект на „обичайното възнаграждение“	I - 8441
	в) Забрана за дискриминация	I - 8443
4.	Междинно заключение	I - 8444
VII — Заключение		I - 8444

I — Въведение

1. В настоящото преюдициално производство по член 267 ДФЕС Съдът е сезиран от Supreme Court на Обединеното кралство (наричан по-нататък „запитващата юрисдикция“) с редица въпроси относно тълкуването на член 7 от Директива 2003/88/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 4 ноември 2003 година относно някои аспекти на организацията на работното време² и клауза 3 от Европейското споразумение за организация на работното време на мобилните работници в гражданската авиация, сключено от Асоциацията на европейските авиокомпани (АЕА), Европейската федерация на транспортните работници (ETF), Европейската асоциация на пилотите (ЕСА), Асоциацията на европейските регионални авиокомпани (ЕРА) и Международната асоциация на въздушните превозвачи (IACA) (наричано по-нататък „Европейското споразумение“), което е приложено към Директива 2000/79/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година относно това споразумение³.

2. Преюдициалното запитване е във връзка с правен спор между г-жа Williams и други щатни пилоти на авиокомпания British Airways и техния работодател по въпроса как точно следва да се изчислява

възнаграждението за периода на платения годишен отпуск. Трудността да се намери решение на този въпрос произхожда както от специфичните разпоредби в сектора на гражданската авиация, които са съобразени с интересите на сигурността в гражданското въздухоплаване и следователно следва да се считат за императивни, така и от сложната структура на заплащането в този бранш, което включва различни премии и добавки. Правните въпроси, с които е сезиран Съдът, засягат както разпределението на компетентността между Съюза и неговите държави членки, така и наложените от правото на Съюза изисквания, които социалните партньори трябва да спазват, когато определени социални права — в случая правото на платен годишен отпуск — са предмет на правно-обвързващи споразумения по смисъла на член 139 ЕО или на действащия понастоящем член 155 ДФЕС.

II — Правна уредба

A — Правна уредба на Съюза⁴

3. Член 139 ЕО — разпоредбата, предхождаща настоящия член 155 ДФЕС — даваше

2 — ОВ L 299, стр. 9; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 7, стр. 3.

3 — Директива 2000/79/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година относно Европейското споразумение за организация на работното време на мобилните работници в гражданската авиация, сключено от Асоциацията на европейските авиокомпани (АЕА), Европейската федерация на транспортните работници (ETF), Европейската асоциация на пилотите (ЕСА), Асоциацията на европейските регионални авиокомпани (ЕРА) и Международната асоциация на въздушните превозвачи (IACA) (ОВ L 302, стр. 57; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 6, стр. 3).

4 — В съответствие с използваните в Договора за ЕС и ДФЕС определения понятието „право на Съюза“ се използва като общо понятие за общностното право и правото на Съюза. Когато по-нататък става дума за конкретни разпоредби на първичното право, ще се посочват приложимите *ratione temporis* разпоредби.

възможност за приемане на директиви с цел изпълнението на сключени между социалните партньори споразумения:

„1. Диалогът между социалните партньори на равнище Общност може да доведе, ако те пожелаят, до договорни отношения, включително и до споразумения.

2. Споразуменията, сключени на равнище Общност, се изпълняват било в съответствие с процедурите и практиките, специфични за социалните партньори и за държавите членки, било при въпроси, обхванати от член 137 — по съвместно искане на подписалите ги страни, с решение на Съвета, по предложение на Комисията.

Съветът взема решение с квалифицирано мнозинство, освен когато съответният договор съдържа една или повече разпоредби, отнасящи се до областите, за които се изисква единодушие съгласно член 137, параграф 2. В този случай той решава с единодушие.“

4. Считано от 2 август 2004 г., Директива 2003/88 замества Директива 93/104/ЕО на Съвета от 23 ноември 1993 година относно някои аспекти на организацията на работното време⁵. Както предходната директива, Директива 2003/88 има за цел да установи някои минимални правила за

безопасност и защита на здравето при организацията на работното време. Член 7 от нея, възпроизведен без промяна от предходната директива, гласи следното:

„Годишен отпуск

1. Държавите членки предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че всеки работник има право на платен годишен отпуск от най-малко четири седмици в съответствие с условията за придобиване на право и предоставяне на такъв отпуск, предвидени от националното законодателство и/или практика.

2. Минималният период за платен годишен отпуск не може да се замества с финансово обезщетение, освен при прекратяване на трудовото правоотношение“.

5. Член 17 от Директива 2003/88 предвижда, че държавите членки могат да дерогират определени разпоредби от тази директива. Не е допустимо дерогиране на член 7 от нея.

6. Директива 2000/79 е приета в изпълнение на Европейското споразумение, клауза 3 от което гласи:

„1. Мобилният персонал в гражданската авиация има право на най-малко четири седмици платен годишен отпуск в съответствие с условията за придобиване на право и предоставяне на такъв отпуск, предвидени от националното законодателство и/или практика.

5 — ОВ L 307, стр. 18.

2. Минималният платен годишен отпуск не може да се компенсира с парично обезщетение, освен в случай на прекратяване на трудовото правоотношение“.

9. Член 9 от Наредбата за работното време задължава работодателя да вземе мерки, така че

„през всеки месец

Б — *Национална правна уредба*

7. За да изпълни задълженията си по Директива 2000/79, Обединеното кралство издава Наредба за работното време в гражданската авиация от 2004 г. (Civil Aviation (Working Time) Regulations 2004⁶, наричана по-нататък „Наредбата за работното време“).

8. Член 4 от Наредбата за работното време гласи:

„1. Членовете на летателния състав имат право на най-малко четири седмици платен годишен отпуск, или, при трудов стаж от по-малко от една година, на съответна част от тези четири седмици.

2. Отпускът, на който членовете на летателния състав имат право съгласно тази наредба,

а) може да се взема на части;

б) не може да се замества с финансово обезщетение, освен при прекратяване на трудовото отношение на члена на летателния състав“.

а) нито един от служителите му да не извършва дейност в работното си време като член на летателен състав, ако общото летателно време на това лице надхвърля 900 часа за периода от 12 месеца, който приключва в края на месеца, предхождащ разглеждания месец, и

б) нито един от назначените членове на летателни състави да няма общо работно време от над 2000 часа за периода от 12 месеца, който приключва в края на месеца, предхождащ разглеждания месец“.

10. В Наредбата за работното време няма разпоредба, която да определя естеството и размера на възнаграждението за периода на годишния отпуск.

III — Фактите, главното производство и преюдициалните въпроси

11. Жалбоподателите в главното производство са пилоти, работещи за British Airways plc. Техните условия на труд се договарят с British Airways от British Air

6 — SI 2004, № 756.

Line Pilots Association (BALPA) [Асоциация на британските пилоти и бордови инженери от гражданското въздухоплаване]. Настоящите условия на труд се съдържат в Memorandum of Agreement от 1 април 2005 г. (наричан по-нататък „МОА“).

12. Съгласно МОА във връзка с разпоредбите на колективния трудов договор относно месечното летателно време трудовото възнаграждение на пилотите се състои от три компонента. Първият компонент е твърда годишна сума. Вторият и третият компонент са добавки, чийто размер се определя в зависимост от летателното време („Flying Pay Supplement“ [добавка за летателно време], или „FPS“, като сумата е 10 GBP на планови летателен час) и времето на отсъствие от базата („Time Away from Base Allowance“ [обезщетение за времето на отсъствие], или „TAFB“, чийто размер е 2,73 GBP на час). FPS представлява в пълния си обем трудово възнаграждение и се облага с данъци. За TAFB се приема, че 82% са обезщетение за разноски и само 18% са трудово възнаграждение и се облагат.

13. Продължителността на пролетяното от пилота време зависи от маршрута и от разписанието на полетите. Съгласно информацията на запитващата юрисдикция обикновено това са 15 дни месечно.

14. Съгласно МОА възнаграждението за периода на годишен платен отпуск се определя изцяло въз основа на първия компонент — твърдата годишна сума. Жалбоподателите обаче изтъкват, че по силата на правото на Съюза и на националната

правна уредба имат право на седмични плащания на базата на всичките три компонента на трудовото възнаграждение.

15. Както Employment Tribunal [първоинстанционен съд по трудовоправни въпроси], така и Employment Appeal Tribunal [апелативният съд по трудовоправни въпроси] отсъждат в полза на жалбоподателите. Court of Appeal [Апелативният съд] обаче приема правното становище на British Airways и уважава жалбата на авиокомпанията.

16. Supreme Court [Върховният съд] смята, че независимо от възможността актуалната практика на Съда да бъде тълкувана в смисъл, че Директива 2000/79 предписва задължение за изплащане на „обичайното“ или на „сходно“ възнаграждение, понятието „платен годишен отпуск“ се нуждае от допълнително изясняване, не на последно място поради особените обстоятелства по конкретния случай. Освен това според тази юрисдикция има открити въпроси по отношение на обхвата на правото на преценка, когато в националното законодателство и/или практика се определят „условията за придобиване на право и предоставяне на такъв отпуск“. Според Supreme Court в случай като настоящия не може да се приеме, че съдържанието на правната уредба е напълно изяснено.

17. При тези условия Supreme Court решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1. Съгласно а) член 7 от Директива 93/104/ЕО и член 7 от Директива 2003/88/ЕО, и б) клауза 3 от

Европейското споразумение, приложено към Директива 2000/79/ЕО:

периода на отпуск, ако бе работил, вместо да ползва отпуск, или

- (1) до каква степен европейското право евентуално определя или предвижда изисквания относно естеството и/или размера на възнаграждението, което се дължи за периодите на платен годишен отпуск, и
 - (2) до каква степен държавите членки могат евентуално да определят начина на изчисляване на това възнаграждение?
2. В частност достатъчно ли е изплащаното съгласно националното законодателство и/или практика и/или колективните и/или индивидуалните трудови договори между работодатели и работници възнаграждение да позволява и да дава стимул на работниците да вземат и да ползват годишния си отпуск в пълния смисъл на тези думи и да не създава значителен риск от отказ на работниците от отпуск?
3. Ако не, изисквали се възнаграждението
- а) или да съответства точно на „обичайното“ възнаграждение на работника,
 - б) или да бъде като цяло сходно с това възнаграждение?

Ако отговорът на въпрос 3, буква а) или буква б) е утвърдителен, възникват още въпроси:

4. Спрямо кое възнаграждение трябва да се преценява съответствието или сходството:
- а) спрямо възнаграждението, което работникът би получавал през

- б) спрямо възнаграждението, което би получавал през друг период на труд, и във втория случай — през кой период?

5. Как следва да се преценява „обичайното“ или „сходното“ възнаграждение при обстоятелства, при които

- а) възнаграждението на работника за периодите на труд се увеличава с добавки, когато и доколкото извършва специална дейност,
- б) съществува годишен или друг предел за степента, в която работникът може да извършва такава дейност, или за времето, в продължение на което може да я извършва, и този предел е надвишен или почти надвишен към момента, в който работникът взема годишния си отпуск, така че всъщност работникът не би имал право да извършва тази дейност, ако бе работил, вместо да ползва отпуск?“.

IV — Производството пред Съда

18. Актът за преюдициално запитване с дата 24 март 2010 г. постъпва в секретариата на Съда на 2 април 2010 г.

19. В срока по член 23 от Статута на Съда писмени становища представят страните в главното производство, датското правителство, както и Европейската комисия.

20. В съдебното заседание от 14 април 2011 г. се явяват и представят становищата си процесуалните представители на страните в главното производство, на датското правителство и на Комисията.

V — Основни доводи на страните

21. *Жалбоподателите в главното производство и Комисията* предлагат на преюдициалното запитване да се отговори, че според действащите разпоредби на правото на Съюза обичайното възнаграждение на работника се изплаща и в периода, в който той ползва годишен отпуск. Действително държавите членки имали правомощието с необходимите мерки за прилагане да определят и метода за изчисляване на платения годишен отпуск. Този метод следвало обаче да позволява на работниците да получават обичайното си възнаграждение и през периода на годишния отпуск.

22. *Жалбоподателите в главното производство* смятат, че обичайното възнаграждение следва да се изчислява въз основа на представителен период. По правило това трябвало да е периодът, предхождащ действителното ползване на годишния отпуск. Все пак по изключение можело да се вземе предвид и друг период, за да се осигури изплащането на обичайното възнаграждение. Комисията застъпва становището, че „обичайното възнаграждение“

трябва да отразява средната седмична заплата за представителен референтен период.

23. Според виждането на *жалбоподателите в главното производство* добавките, които работникът получава за специална дейност и които са съставна част от обичайното му възнаграждение, следва да се изплащат и през периода на годишния отпуск. Комисията обръща внимание, че при изчисляването на възнаграждението през отпуска следва да се вземат предвид всички общи ограничения.

24. *Ответникът в главното производство* предлага на преюдициалното запитване да се отговори, че правото на Съюза не поставя изисквания по отношение на естеството и размера на плащанията за периода на годишен отпуск. При условията на евентуалност той изтъква, че правото на Съюза изисква единствено размерът на възнаграждението през отпуска да е договорно определен. Във всеки случай възнаграждението през отпуска трябвало да е достатъчно високо, за да не възпира работниците да ползват правото си на годишен отпуск.

25. Според ответника в главното производство единственото изискване е изплащаното въз основа на правните норми, практиките и договорите между работодателите и работниците възнаграждение да дава възможност на работника да вземе и да ползва годишния си отпуск, така че да няма значителна опасност той да се

откаже от отпуска. Затова не било задължително възнаграждението през отпуска да съответства точно на обичайното възнаграждение на работника, нито пък да бъде сходно с него.

повод за разширяване на съдебната практика в интерес на единното прилагане на правото на Съюза върху други области на дейност, за които Съюзът е създал специални разпоредби, отчитащи потребностите на съответния трудов сектор.

26. *Датското правителство* предлага на преюдициалното запитване да се отговори в смисъл, че правната уредба на Съюза предвижда право на работниците на платен годишен отпуск от най-малко четири седмици, както и на възнаграждение през този период, което да съответства на обичайното им възнаграждение съгласно условията, предвидени от националното законодателство и/или практика.

27. От това следвало, че Директива 2003/88 допуска преговори между страните по колективния трудов договор по отношение на това какви добавки следва да се разглеждат като част от възнаграждението през отпуска, стига то да не е толкова ниско, че да възпира работника от упражняването на правото на платен годишен отпуск.

29. Подробно формулираните въпроси на запитващата юрисдикция по същество могат да се разделят на три големи групи теми, които обаче отчасти се застъпват. Първо се поставя въпросът за компетентността на Съюза, респективно на неговите държави членки, да дефинират правното съдържание на понятието „платен годишен отпуск“, както и да определят метода за изчисляване на възнаграждението през отпуска. По-нататък се иска пояснение какво трябва да е съгласно правото на Съюза количественото съотношение между възнаграждението през отпуска и обичайното възнаграждение. Накрая се поставя въпросът доколко добавките, които съгласно колективния трудов договор се полагат на работника за специални дейности, както и ограниченията на работното време, за които социалните партньори са се споразумели в колективния трудов договор, следва да бъдат взети под внимание и при определянето на възнаграждението през отпуска.

VI — Правен анализ

A — Съществените въпроси по делото

28. Настоящото дело предлага на Съда възможност да доразвие практиката си относно правото на всеки работник на платен годишен отпуск. Същевременно то е

30. За прегледност преюдициалните въпроси следва да бъдат подредени по нов начин и да получат отговор в рамките на подробен анализ на съответните групи теми. Най-напред ще се спра на въпроса доколко правната уредба на Съюза съдържа изисквания относно уредбата на

естеството и размера на платения годишен отпуск и каква запазена компетентност имат държавите членки. Наред с това ще изясня въпроса какво трябва да е в общия случай съотношението между възнаграждението през отпуска и обичайното възнаграждение. Накрая ще се спра на въпроса как следва да се подходи в случай като настоящия, в който трудовото възнаграждение има сложна структура.

Б — Изисквания на правото на Съюза относно естеството и размера на платения годишен отпуск

1. Правото на платен годишен отпуск в законодателството на Съюза

а) Принципите в правото на Съюза

31. Както вече поясних в заключението си по дело Schultz-Hoff⁷, фактът, че правото на всеки работник на платен годишен отпуск е залегнало в Хартата на основните права на Европейския съюз⁸, е най-високото и

категорично потвърждение на качеството му на основно право. Член 31, параграф 2 от Хартата гласи, че „[в]секи работник има право на ограничаване на максималната продължителност на труда, на периоди на дневна и седмична почивка, както и на платен годишен отпуск“⁹. Макар че първоначално е имала предимно декларативен характер, доколкото е била израз на задължението за зачитане на основните права, което Съюзът сам си е наложил, с влизането в сила на договора от Лисабон съгласно член 6, параграф 1 от Договора за ЕС Хартата окончателно придобива статут на част от първичното право на Съюза¹⁰. Това означава, че издаваните от органите на Съюза правни актове в тази област вече трябва да се съобразяват с тази разпоредба по силата на задължението за спазване на основните права, установено в член 51, параграф 1 от Хартата. Също така тя вече е задължителна и за държавите членки, когато прилагат правото на Съюза¹¹.

32. Директивата е нормативният акт, с който законодателят на Съюза урежда правото на платен годишен отпуск. Основните разпоредби, които уреждат това право на равнището на Съюза и чието

7 — Заключение от 24 януари 2008 г. по дело Schultz-Hoff (C-350/06, Решение от 20 януари 2009 г., Сборник, стр. I-179, точка 38).

8 — ОВ С 303, 2007 г., стр. 1.

9 — В разясненията относно Хартата (ОВ С 303, 2007 г., стр. 17) се посочва, че тази разпоредба се основава на Директива 93/104, на член 2 от Европейската социална харта от 1996 г. и на точка 8 от Хартата на Общността за основните социални права на работниците от декември 1989 г.

10 — Вж. Решение от 19 януари 2010 г. по дело Küçükdeveci (C-555/07, Сборник, стр. I-365, точка 22).

11 — Вж. Jarass, H. D., Charta der Grundrechte der Europäischen Union – Kommentar, München 2010, член 31, точка 3, стр. 277 и член 51, точка 6, стр. 413.

тълкуване иска запитващата юрисдикция, се съдържат в член 7 от Директива 2003/88 относно някои аспекти на организацията на работното време, в който без изменение се запазва текстът на член 7 от предходната Директива 93/104 и за който в практиката на Съда се приема, че има същото нормативно съдържание¹². По силата на този член държавите членки предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че всеки работник има право на платен годишен отпуск от най-малко четири седмици в съответствие с условията за придобиване на право и предоставяне на такъв отпуск, предвидени от националното законодателство и/или практика. Той обаче, както и Директива 2000/79, не съдържа изрична разпоредба относно размера на възнаградението през отпуска.

33. Член 14 от двете посочени по-горе директиви предвижда възможност за законодателя на Съюза да приеме за някои професии или професионални дейности по-специфични разпоредби, които по силата на правилото за предимството на специалния закон да дерогират директивите за работното време. Както изрично следва от клауза 1, параграф 2 от Европейското споразумение, към тази категория спада и Директива 2000/79, която определя по-специфични изисквания по отношение на организацията на работното време на мобилния персонал в гражданската авиация. Съюзът е приел този законодателен акт за целите на изпълнението на Европейското споразумение, като е упразнил компетентността си, уредена в член 139, параграф 2 ЕО (член 155, параграф 2 ДФЕС).

Европейското споразумение е приложено към Директива 2000/79 и е неразделна част от нея¹³. Както всяка директива, тя също попада в тълкувателната компетентност на Съда¹⁴, така че тълкувателното искане на запитващата юрисдикция е допустимо и по отношение на клауза 3 от Европейското споразумение.

б) Компетентност на държавите членки при транспонирането

34. Националните разпоредби обаче, които държавите членки са приели за транспониране на горепосочените директиви, не попадат в тълкувателната компетентност на Съда. Тъй като законодателят на Съюза е уредил материята именно с директива, държавите членки имат възможност да уредят по-подробно правото на платен годишен отпуск във вътрешното си

12 — Вж. Решение от 10 септември 2009 г. по дело *Vicente Pereda* (C-277/08, Сборник, стр. I-8405, точка 18).

13 — Вж. Решение от 15 април 2008 г. по дело *Impact* (C-268/06, Сборник, стр. I-2483, точка 58), Решение от 23 април 2009 г. по дело *Angelidaki* и др. (C-378/07-C-380/07, Сборник, стр. I-3071, точка 195) и Решение от 16 юли 2009 г. по дело *Gómez-Limón* (C-537/07, Сборник, стр. I-6525, точка 34). *Egger, J. Rechtswirkungen von Rahmenvereinbarungen im Sozialbereich, Neueste Entwicklungen im Zusammenspiel von Europarecht und nationalem Recht der Mitgliedstaaten* (ed. Waldemar Hummer), Wien 2010, p. 223, посочва, че сами по себе си споразуменията нямат нормативно действие. Едва с Решението на Съвета рамковото споразумение непосредствено се трансформира във вторично право на Съюза и подлежи на тълкуване от Съда.

14 — Вж. в *Rebhahn, R., EU-Kommentar* (eds. Jürgen Schwarze), 2 ed., Baden-Baden 2009, член 139 ЕО, точки 4 и 10, стр. 1378 и сл., който посочва, че при изпълнение на споразумение между социални партньори чрез решение на Съвета то се превръща в правен акт на Европейския съюз. Компетентен да тълкува директивата и включеното в нея споразумение е Съдът.

право. Тази компетентност им е предоставена не само с член 249, параграф 3 ЕО (член 288, параграф 2 ДФЕС), който дава на националните органи възможност да избират формите и начините за постигане на задължителните цели на директивата, но и изрично с отделните директиви.

35. Освен това законодателят на Съюза, който при упражняването на законодателните си правомощия е обвързан с принципа на субсидиарност, видно от текста на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 и клауза 3 от Европейското споразумение във връзка със съображение 11 от Директива 2000/79¹⁵, се е ограничил до уреждането на отделни съществени аспекти като например минималната продължителност на годишния отпуск, докато по отношение на придобиването на право и предоставянето на такъв отпуск, както бе посочено по-горе, препраща към условията „предвидени от националното законодателство и/или практика“. Както Съдът е установил в Решение по дело Обединено кралство/Съвет¹⁶, този подход е съобразен и със задължението на законодателя съгласно

разпоредбата на Договора, на основание на която е приета Директивата, а именно да приема само минимални изисквания, така че чрез хармонизация да допринесе за повишаване на закрилата на здравето и безопасността на работниците, за което на първо място отговарят държавите членки.

36. Както Съдът е установил в посоченото решение, на държавите членки са възложени основните задачи във връзка с въвеждането на това право в правния им ред, тъй като, за да изпълнят задължението си за транспониране на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88, те трябва да предвидят необходимите национални правила във връзка с това право¹⁷. Тук се включва установяването на условията за упражняване и прилагане на правото на платен годишен отпуск, при което държавите членки са свободни да определят конкретните предпоставки, при които работниците могат да упражняват това право, което им е предоставено за цялото прослужено време¹⁸.

37. Съдържащата се в член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 препратка към националното законодателство дава на държавите членки по-специално възможност да уредят организационните и процедурните аспекти на ползването на отпуск, като например планирането на периодите за отпуск, евентуалното задължение на работника да уведоми предварително работодателя кога желае да ползва отпуск, изискването за минимално прослужено време, преди да може да се ползва отпуск,

15 — Съображение 11 от Директива 2000/79 потвърждава спазването на принципа на субсидиарност, както следва: „предвид високата степен на интеграция в сферата на гражданската авиация и действията в нея условия на конкуренция, целите на настоящата директива да бъдат защитени здравето и безопасността на работниците не могат да бъдат осъществени в достатъчна степен от държавите членки, така че се налага действие на Общността в съответствие с принципа на субсидиарност, утвърден в член 5 от Договора. Настоящата директива [не] надхвърля необходимото за постигане на тези цели“.

16 — Вж. Решение от 12 ноември 1996 г. по дело Обединено кралство/Съвет (C-84/94, Recueil, стр. I-5755, точка 47).

17 — Пак там (точка 47) и Решение от 16 март 2006 г. по дело Robinson-Steele (C-131/04 и C 257/04, Recueil, стр. I-2531, точка 57).

18 — Решение от 26 юни 2001 г. по дело ВЕСТУ (C-173/99, Recueil, стр. I-4881, точка 53).

критериите за пропорционално изчисляване на правото на годишен отпуск, ако трудовото правоотношение е с продължителност по-малко от една година, и т.н.¹⁹. Във всеки случай обаче това са само мерки за определяне на условията за придобиването на право и предоставянето на отпуск и съответно са допустими съгласно Директива 2003/88.

38. Във връзка с това ще посоча, че Съдът многократно е предупреждавал, че при упражняването на своята законодателна компетентност държавите членки винаги трябва да съблюдават границите, наложени им от правото на Съюза²⁰. По пътя на тълкуването Съдът е очертал и прецизирал тези граници²¹. Освен това от практиката на Съда могат да бъдат изведени полезни насоки за това какво трябва да е възнаграждението през отпуска, за да не бъде лишено правото на платен годишен отпуск от функцията си. Ето защо е препоръчително да се анализира съдебната практика и да се изведат евентуалните принципи,

които биха могли да помогнат при отговора на преюдициалните въпроси.

2. Съотношението между Директива 2000/79 и директивите за работното време и относимост на принципите на съдебната практика

39. Предварително трябва да бъде изяснен въпросът доколко принципите на съдебната практика, които Съдът е установил досега при тълкуването на член 7 от директивите за работното време и на които ще се спира по-нататък в изложението си, могат да се отнесат и към клауза 3 от Европейското споразумение. Този въпрос е особено релевантен, като се има предвид, че както вече беше изяснено, до голяма степен именно Съдът е допринесъл за установяването на нормативния обхват на това право. В същото време тълкуването на тази разпоредба от Директивата в съдебната практика дава възможност да се установи обхватът на упражнената от законодателя на Съюза нормотворческа компетентност по отношение на размера на възнаграждението през отпуска. Предварително ще съобща резултата от моето изследване: от моя гледна точка текстът, смисълът и целите, както и законодателната история на тези разпоредби налагат утвърдителен отговор на посочения въпрос.

40. Първо трябва да се отбележи, че макар да имат различни правни основания в Договора, директивите за работното време, както и Директива 2000/79, са предназначени да уредят въпросите на работното време, като му наложат определени

19 — Съгласно становището на Комисията по дело ВЕСТУ, на което генералният адвокат Tizzano се позовава в заключението си (точка 34).

20 — Вж. Решение по дело ВЕСТУ (посочено по-горе в бележка под линия 18, точка 53) и Решение по дело Schultz-Hoff и др. (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 46), в които Съдът установява, че държавите членки имат възможност в националното право да уредят условията за упражняване и прилагане на правото на платен годишен отпуск, като в същото време изтъква, че държавите членки не могат да обвързват с условия самото право, което произтича непосредствено от Директиви 93/104 и 2003/88.

21 — Относно влиянието на съдебната практика върху тълкуването на директивата за работното време вж. Nowak, T. The Working Time Directive and The European Court of Justice — Maastricht Journal of European and Comparative Law, vol. 15 (2008), 4, p. 447.

граница в интерес на безопасността и здравето на работниците. Това е видно на пример от съображение 11 от Директива 2003/88. Освен това текстът на клауза 3 е почти идентичен с този на член 7 от директивите за работното време. Ако подписалите Европейското споразумение страни са искали да придадат друго значение на клауза 3, несъмнено щяха да изберат различна терминология от тази на директивите за работното време.

41. По-нататък от законодателната история на Европейското споразумение²² е видно, че е било предвидено значението на понятието „платен годишен отпуск“ в клауза 3 да съответства на съдържанието на това понятие в Директива 93/104. Първоначалното предложение на Комисията за директива за работното време е предвиждало приложното ѝ поле да обхваща всички икономически сектори и професионални дейности. Съветът обаче е решил да изключи някои професионални области от приложното поле на Директивата, но не защото е смятал, че здравето и безопасността в тези области са достатъчно защитени, а защото си е давал сметка, че

на заетите в тези области лица по правило се налага да работят далеч от дома си и затова е счел, че за тях е необходимо да се приемат специални разпоредби. В своята „Бяла книга за секторите и дейностите, изключени от директивата за работното време“ Комисията предлага наред с другото и диференциран подход, при който за всяка професионална област отделно да се уредят работното време и времето за почивка на мобилните работници²³. След анализ на реакциите на социалните партньори Комисията решава да предложи този подход, който в крайна сметка заляга в правната уредба на Съюза²⁴. Според този диференциран подход Европейското споразумение е трябвало да важи изключително за мобилния състав в гражданската авиация, като в клауза 3 се включи без изменение предвиденото в член 7 от Директива 93/104 право на платен годишен отпуск. Накрая, от предложението за директива на Комисията²⁵ е видно, че Европейското споразумение за мобилния състав в гражданската авиация, наред с другото, има за цел да приложи установеното в точка 8 от Хартата на Общността за основните социални права на работниците право на платен годишен отпуск. Ето защо законодателната история на Директива 2000/79 доказва, че намерението на законодателя на Съюза е било да разшири приложното поле на вече действащите разпоредби относно това право, така че да се прилагат и спрямо мобилните работници в гражданската авиация, без да се променя същността му.

23 — Пак там, точка 74.

24 — Вж. *Barnard*, C. *EC Employment Law*, 2 ed., Oxford 2002, р. 403.

25 — Вж. Предложение на Съвета за директива относно Споразумението за организация на работното време на мобилните работници в гражданската авиация, сключено от Асоциацията на европейските авиокомпани (АЕА), Европейската федерация на транспортните работници (ETF), Европейската асоциация на пилотите (ЕСА), Асоциацията на европейските регионални авиокомпани (ЕРА) и Международната асоциация за въздушните превозвачи (IACA), COM (2000) 382 окончателен.

22 — Вж. Бяла книга относно секторите и дейностите, изключени от директивата за работното време, COM (97) 334 окончателен, точки 11—13.

42. Законодателната история на Директива 2003/88 също така потвърждава, че е било предвидено разпоредбите, уреждащи правото на платен годишен отпуск, да се прилагат и за мобилните работници, включително тези в гражданската авиация. Всъщност Директива 93/104 по-късно е изменена с Директива 2000/34, като са премахнати изключенията, които са съществували дотогава съгласно предложения диференциран подход за транспортния сектор (с изключение на нормативната уредба за моряците). По този начин, както недвусмислено следва от съображение 9 от Директива 2000/34²⁶, действието на разпоредбите относно годишния отпуск е било *разширено, за да обхване* мобилните работници в изключените сектори и дейности. За разлика от това, съгласно съображение 10²⁷ разпоредбите за работното време и за времето за почивка само се *адаптират* за мобилните работници. Освен това в член 2 от Директива 2000/79 се пояснява, че прилагането на настоящата директива в никакъв случай не представлява основание за намаляване на общата степен на защита на работниците в областите, обхванати от тази директива. С други думи, тази директива забранява на държавите членки да намаляват степента

на защита, постигната с Директива 93/104 в редакцията ѝ, изменена с Директива 2000/34. Това съответства точно на съдържанието на съображение 16 от Директива 2000/79²⁸.

43. От всичко това следва, че няма пречки принципите от досегашната практика на Съда по тълкуването на член 7 от директивите за работното време да се отнесат към клауза 3 от Европейското споразумение.

3. Принципите на съдебната практика относно правото на платен годишен отпуск

а) По изплащането на трудовото възнаграждение в периода на отпуск

44. Съдът отдавна е установил значението на правото на платен годишен отпуск. Съгласно постоянната съдебна практика то следва да се счита за особено значим принцип на социалното право на Съюза, който не може да бъде дерогиран и който компетентните национални органи могат

26 — Съображение 9 от Директива 2000/34 гласи: „Обхватът на съществуващите разпоредби относно годишния отпуск и здравните изследвания във връзка с нощния труд и работата на смени следва да се разшири, за да обхване и мобилните работници от изключените сектори и дейности“ [неофициален превод]. В този смисъл *Rofes i Pujol*, M. L., *Comentario de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*, Cuadernos Europeos de Deusto, 2009, point 41, p. 165.

27 — Съображение 10 от Директива 2000/34 гласи: „Съществуващите разпоредби относно работното време и времето за почивка следва да се адаптират за мобилните работници от изключените сектори и дейности“. [неофициален превод]

28 — Съображение 16 от Директива 2000/79 гласи: „Прилагането на настоящата директива не следва да се използва като основание за създаване на по-неблагоприятно положение спрямо съществуващото понастоящем във всяка държава членка“.

да транспонират само в изрично определените от Директива 93/104 и в последващата я Директива 2003/88 граници²⁹. Със законодателството относно правото на платен годишен отпуск на равнището на вторичното право законодателят на Съюза е искал да осигури действително време за почивка на работниците във всички държави членки, „за да се осигури ефективна защита на безопасността и здравето им“³⁰. Целта на правото на платен годишен отпуск е да позволи на работника да си почине и да разполага с период на отдих и свободно време³¹.

45. Относно специфичното и релевантно за целите на настоящото преюдициално производство право на работника на възнаграждение през отпуска следва да се установи, както вече беше посочено, че нито директивите за работното време, нито Директива 2000/79 съдържат разпоредби, които изрично да определят размера на възнаграждението през отпуска и/или метода на неговото изчисляване. Анализът на практиката на Съда обаче разкрива

важни опорни точки за изискванията на правото на Съюза, на които следва да отговаря възнаграждението през отпуска.

46. Във връзка с това първо трябва да се посочи Решение по дело Robinson-Steele, в което Съдът е установил, че директивите за работното време разглеждат правото на годишен отпуск и правото на възнаграждение през отпуска като „две части на едно-единствено право“³². От тази констатация вече може да се изведе следното първо важно заключение: тъй като според виждането на Съда двете права следва да се разглеждат като едно неделимо цяло, при транспонирането на правото на Съюза в националното право не са допустими дерогации във връзка с правото на възнаграждение през отпуска, ако директивите за работното време не предвиждат изрично това. Трябва да се подчертае, че член 7 от Директива 2003/88 не спада към разпоредбите, от които тази директива изрично допуска дерогация. С оглед на факта, че дерогация от тази разпоредба в ущърб на работника не е допускана нито по закон, нито по договорен начин, принципно трябва да се приеме виждането на датското правителство³³, че залегналото в правото на Съюза право на възнаграждение

29 — Вж. Решение по дело ВЕСТУ (посочено по-горе в бележка под линия 18, точка 43), Решение от 18 март 2004 г. по дело Merino Gómez (C-342/01, Recueil, стр. I-2605, точка 29) и Решение по дело Robinson-Steele и др. (посочено по-горе в бележка под линия 17, точка 48); относно Директива 2003/88 вж. Решение по дело Schultz-Hoff и др. (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 22), Решение по дело Vicente Pereda (посочено по-горе в бележка под линия 12, точка 18) и Решение от 22 април 2010 г. по дело Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols (C-486/08, Сборник, стр. I-3527, точка 28).

30 — Вж. Решение по дело ВЕСТУ (посочено по-горе в бележка под линия 18, точка 44), Решение по дело Merino Gómez, посочено по-горе в бележка под линия 29, точка 30), Решение по дело Schultz-Hoff и др. (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 23) и Решение по дело Vicente Pereda (посочено в бележка под линия 12, точка 21).

31 — Вж. Решение по дело Schultz-Hoff и др. (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 25) и Решение по дело Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols (посочено по-горе в бележка под линия 29, точка 30).

32 — Решение по дело Robinson-Steele и др. (посочено по-горе в бележка под линия 17, точка 58).

33 — Вж. точка 16 от писменото становище на датското правителство.

през отпуска има императивен характер³⁴. Освен това трябва също да се вземе под внимание, че според съдебната практика този считан за особено значим принцип на социалното право на Съюза не може да се тълкува стеснително³⁵.

47. Според виждането на Съда целта на изискването за заплащане на отпуска е по време на годишния отпуск работникът „да е поставен в положение, което по отношение на заплатата да е подобно на период на полагане на труд“. По-нататъшните констатации на Съда според мен са достатъчно ясни, след като в точка 50 от Решение по дело *Robinson-Steele* той изрично посочва, че съдържащото се в член 7, параграф 1 от Директива 93/104 понятие „платен годишен отпуск“ означава, че „за периода на годишния отпуск по смисъла на тази директива възнаграждението трябва да бъде запазено“. Оставащите съмнения при тълкуването на това изречение би трябвало да са отстранени с последващото пояснение

34 — Тълкуването на член 12 от Конвенция № 132 на МОТ налага същия извод. Тази разпоредба гласи, че всяко споразумение за неизползване на правото на предвидения в член 3, трета алинея от тази конвенция минимален платен годишен отпуск или за отказ от този отпуск срещу обезщетение или по какъвто и да било друг начин трябва да се смята за нищожно или забранено в зависимост от условията в съответната страна. В този смисъл и *Blanpain*, R. *The Holidays With Pay Convention of the ILO (№ 132): a Commentary*, *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, vol. 16/4, 2000, p. 364.

35 — Решение по дело *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols* (посочено по-горе в бележка под линия 29, точка 29).

(„с други думи“), че „работникът трябва да получава *обичайното* възнаграждение за този период на почивка“. Това обяснение следва да се разбира в смисъл, че възнаграждението през отпуска трябва точно да съответства по размер на обичайното възнаграждение.

48. Наистина запитващата юрисдикция правилно отбелязва, че предметът на спора в дело *Robinson-Steele* се различава от този по настоящото дело, доколкото в първото по същество става въпрос за съвместимостта на определена практика с правото на Съюза, като тя се състои в изплащане на възнаграждението за минималния годишен отпуск на части през съответната работна година, и то заедно с възнаграждението за положен труд, а не като възнаграждение през периода, в който работникът действително е ползвал отпуск. Съображенията обаче, които Съдът е изложил в точка 50 от своето решение, са формулирани общо и в никакъв случай не се отнасят само за специфичните обстоятелства на това дело. Те са общовалидни и съответно трябва да бъдат взети предвид при отговора на преюдициалните въпроси. Общата валидност на тези съображения проличава от това, че Съдът отново отправя към тях в точка 58 от Решение по дело *Schultz-Hoff* в друг контекст, а именно по въпроса как следва да се изчисли предвиденото в член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 възнаграждение, когато съответният работник по независещи от волята му причини не е бил в състояние да упражни правото си на платен годишен отпуск преди приключване на трудовото правоотношение. Там Съдът потвърждава

своето тълкуване, че „за периода на годишния отпуск [...] възнаграждението трябва да бъде запазено“ и че „работникът трябва да получава обичайното възнаграждение“.

49. Това правно разбиране освен това намира потвърждение както при систематично, така и при граматическо тълкуване. За тази цел е необходимо да се съпоставят Директива 2003/88 и/или Директива 2000/79 с други нормативни актове на Съюза, чиито разпоредби предвиждат различни варианти за запазване на възнаграждението по време на отпуск. Директива 92/85/ЕИО на Съвета от 19 октомври 1982 година за въвеждане на мерки за насърчаване подобряването на безопасността и здравето по време на работа на бременни работнички и на работнички родилки или кърмачки³⁶ предвижда — с цел предпазване на бременните работнички от рисковете за тяхната безопасност и здраве, както и от възможни отражения върху бременността или периода на кърмене — не само регулиране на условията на труд и преместване на друго работно място, но и

отпуск за работничката, при който съгласно член 11, точка 1 от Директивата „трябва да [й] бъдат осигурени права[та], произтичащи от трудовия договор, включително запазване на трудовото възнаграждение и/или право на съответно обезщетение, съгласно националното законодателство и/или установената в страната практика“. Тази разпоредба съдържа една особеност, която Съдът правилно подчерта неотдавна в Решение по дело Parviainen³⁷ и Решение по дело Gassmaur³⁸. В тях Съдът обръща внимание на факта, че текстът на тази разпоредба на повечето езици към момента на приемането на Директивата визира запазване на „трудова възнаграждение“, а не на „трудова възнаграждение“³⁹. От формулировката на тази разпоредба на Директивата и въз основа на други съображения Съдът прави заключение, че в съответствие с член 5, параграф 2 от Директива 92/85 след временното ѝ назначаване на длъжност, различна от заеманата преди бременността ѝ, бременната работничка няма право по силата на член 11, точка 1 от тази директива на средното възнаграждение, което е получавала преди споменатото назначаване⁴⁰. Сходна уредба обаче липсва в член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 и в клауза 3 от Европейското споразумение. Текстът на тези разпоредби е еднозначен, доколкото на всички езици е казано, че годишният отпуск просто трябва да е „платен“⁴¹, което е знак за последователно застъпване на разбирането за запазване на „обичайното“ възнаграждение съгласно съдебната практика.

37 — Решение от 1 юли 2010 г. по дело Parviainen (C-471/08, Сборник, стр. I-6533).

38 — Решение от 1 юли 2010 г. по дело Gassmaur (C-194/08, Сборник, стр. I-6281).

39 — Решение по дело Parviainen (точка 50) и Решение по дело Gassmaur (точка 61).

40 — Решение по дело Parviainen (посочено по-горе в бележка под линия 37, точка 62).

41 — Вж. например текста на немски („bezahlт“), френски („payé“), датски („med løn“), испански („retribuidas“), португалски („remuneradas“), словенски („plačanega“), италиански („retribuite“), шведски („betald“) и нидерландски език („betaald“).

36 — ОВ L 348, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 3, стр. 3.

50. Накрая друг довод в подкрепа на застъпеното тук виждане следва от принципите на Международната организация на труда (МОТ), които съгласно съображение 6 от Директива 2003/88 следва да се отчитат при организацията на работното време. В рамките на МОТ като специализирана организация към ООН правото на минимален платен отпуск досега е било предмет на две многостранни конвенции, като влязлата в сила на 30 юни 1973 г. Конвенция № 132⁴² изменя действащата дотогава Конвенция № 52⁴³. Те съдържат задължителни за договарящите държави разпоредби с оглед на въвеждането на това основно социално право в националния им правен ред. Член 7, алинея 1 от Конвенция № 132, чиято релевантност за тълкуването на Директива 2003/88 Съдът изрично потвърди

наскоро в Решение по дело *Schultz-Hoff*⁴⁴, гласи, че всяко лице, което ползва предвидения в тази конвенция отпуск, трябва да получава през цялото време на този отпуск „най-малко *обикновеното* или средното си възнаграждение“.

51. Предвид изложените по-горе съображения смятам, че неправилно разбиране на съдебната практика е довело запитващата юрисдикция до изразеното в точка 29 от акта за преюдициално запитване предположение, че когато в Решение по дело *Schultz-Hoff* е употребил думата „подобно“⁴⁵ — по отношение на положението, което изискването за заплащане на отпуска е предназначено да осигури на работника по време на годишния отпуск — Съдът може би е искал да изрази друга идея, включваща евентуално и възможността да се допускат приспадане на някои компоненти от обичайното възнагражде-

42 — Конвенция № 132 относно платените годишни отпуски (ревизиран текст от 1970 г.), приета от Генералната конференция на Международната организация на труда на 24 юни 1970 г., в сила от 30 юни 1973 г.

43 — Конвенция № 52 относно платените годишни отпуски, приета от Генералната конференция на Международната организация на труда на 24 юни 1936 г., в сила от 22 септември 1939 г. Тази конвенция е изменена с Конвенция № 132, като самата тя обаче остава открита за ратификация.

44 — Решение по дело *Schultz-Hoff* и др. (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 38). Вж. дискусиите в доктрината относно значението на конвенцията на МОТ за правото на Съюза. *Korda, M./Pennings, F.* The legal character of international social security standards — *European Journal of Social Security*, vol. 10 (2008), N 2, p. 132, според които Европейският съюз няма компетентност да налага правнообвързващи стандарти за социална сигурност. По тази причина подписаните в рамките на МОТ и на Съвета на Европа конвенции били от централно значение за развитието на международни стандарти за социална сигурност. *Bercusson, B.* The European Court of Justice, Labour Law and ILO Standards, 50 Jahre EU — 50 Jahre Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Arbeits- und Sozialrecht, Baden-Baden 2008, p. 58 et sq., настоява за по-активна роля на Съда за конституционализирането на европейския социален модел и поддържа, че при тълкуването на първичното и вторичното право на Съюза Съдът трябва да съблюдава стандартите на МОТ. *Murray, J.* The Working Time Directive and Future Prospects for ILO Rules on Working Time, *Transnational Labour Regulation — The ILO and EC compared*, p. 175, смята, че директивата за работното време и конвенциите на МОТ са доста близки, що се отнася до предмета и целта на техните разпоредби.

45 — Решение по дело *Schultz-Hoff* и др. (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 60).

ние. Освен това съображенията на Съда в посоченото решение изцяло съответстват на становището, което защитих в заключението си по дело *Stringer* и др.⁴⁶, а именно че заместващото възнаграждение, което работникът получава, следва да е „равностойно“ на размера на обичайната му заплата. Независимо от различния избор на думи, в крайна сметка става дума за едно и също нещо, и по-точно за необходимостта чрез телеологично тълкуване на член 7, параграф 1 от директивите за работното време да се гарантира, че целите на директивите няма да бъдат осуетени поради неправилно транспониране. При това е особено важно да се гарантира, че работникът няма да претърпи вреди при упражняване на правото си на годишен отпуск. Такива вреди са на първо място евентуалните финансови загуби, поради които работникът би могъл — в зависимост от положението си — да се откаже от отпуск.

52. Въз основа на изложените по-горе съображения се налага констатацията, че правото на Съюза съобразно тълкуването му от Съда съдържа достатъчно ясни правила за изчисляването на възнаграждението през отпуска. Съгласно тези правила при всички случаи възнаграждението през отпуска трябва да съответства по размер на трудовото възнаграждение.

б) Заключение: недопустимост на критерия за минималните потребности

53. Запазването на трудовото възнаграждение за периода на годишния отпуск в крайна сметка има за цел да защити ефективно функцията на годишния отпуск да осигури време за почивка. Във всеки случай съобразеното със смисъла и целите на директивите за работното време тълкуване на член 7, параграф 1 от всяка от тези директиви, каквото е възприето в практиката на Съда, не допуска изчисляването на възнаграждението през отпуска да бъде обвързвано с жизнения минимум. Не би било съвместимо с тази съдебна практика, ако, както предлага ответникът в главното производство⁴⁷, като референтна сума за изчисляване на възнаграждението през отпуска се вземе само сумата, която е точно толкова голяма, че да не възпира работника да упражни правото си на годишен отпуск. Всъщност, от една страна, такава мярка не би била „запазване на трудовото възнаграждение“ за периода на годишния отпуск. Предложеното тълкуване по-скоро би означавало да се преформулират изискванията на Съда за съответстващо на директивите възнаграждение през отпуска, и то в ущърб на работника. От друга страна, в резултат от подобно тълкуване правното положение на работника не би съответствало нито на изискванията за минимална степен на хармонизация в рамките на Съюза, нито на изискването за правна сигурност.

46 — Вж. моето заключение по дела C-350/06 и C-520/06 (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 38).

47 — Вж. точки 41, 43 и 76 от писменото становище на ответника в главното производство.

54. Минималната степен на хармонизация, която съгласно член 2, параграф 1 от Директива 2000/79 следва да се постигне в сектора на гражданското въздухоплаване чрез Европейското споразумение, не означава действията на Съюза да се сведат до онези, които попадат под най-малкия общ знаменател. Следователно в никакъв случай не става дума за най-малкото хармонизиране. Целта не е като норма за целия Съюз да се установи най-ниското равнище на закрила, прилагано в някоя държава членка, а да се определи базовото равнище на закрила, задължително за съответната политика на Съюза⁴⁸. Всичко друго би било несъвместимо с посочената в член 136 ЕО цел за „[...] подобряване на условията на живот и труд, така че да се постигне тяхното хармонизиране, докато се осъществява подобряването“, както и за осигуряване на „подходяща социална закрила“. Разпоредба, която поставя минимални стандарти за безопасността и здравето на работниците, трябва да е формулирана обективно и ясно, за да се осигури нейното ефективно и единно прилагане на цялата територия на Съюза. Евентуален критерий за „финансова поносимост“ на годишния отпуск, какъвто в крайна сметка предлага ответникът в главното производство, е практически неизползваем, още повече че приложението му — както правилно отбелязват жалбоподателите в главното производство⁴⁹ — би зависело от конкретното положение, и най-вече от конкретните финансови задължения на отделния работник. Прилагането на подобен

неопределен критерий в крайна сметка би накърнило правото на годишен отпуск.

4. Компетентност на държавите членки за изчисляване на възнаграждението през отпуска

55. Поради липса на изрични изисквания в директивите за работното време и в Директива 2000/79 определянето на метода за изчисляване на възнаграждението по време на отпуск е от компетентността на държавите членки, които, както вече беше посочено, са длъжни да определят необходимите условия за транспонирането на директивите в националното право. До такъв извод стига Съдът в Решение по дело Schultz-Hoff⁵⁰ във връзка със също така неуредения на равнище на Съюза въпрос как следва да се изчислява финансовото обезщетение, дължимо съгласно член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 вместо минималния период или минималните периоди на платен годишен отпуск при прекратяване на трудовото правоотношение. Този въпрос се урежда в съответствие с условията, „предвидени от националното законодателство и/или практика“, към които директивите препращат. При това държавите членки следва да съобразят националните условия за прилагане с предвидените в правото на Съюза ограничения, включително с принципите на

48 — Вж. в *Leible/Streinz*, EUV/EGV, München 2003, член 95, точка 44, стр. 1248.

49 — Вж. точка 74 от писменото становище на жалбоподателите в главното производство.

50 — Решение по дело *Schultz-Hoff* и др. (посочено по-горе в бележка под линия 7, точки 57–62).

съдебната практика, на които се спрях в изложението си.

В — Подход при сложна структура на заплащането

5. Междинно заключение

56. Смятам, че с подробния анализ както на обхвата на компетентността на законодателя на Съюза и запазената компетентност на държавите членки, така и на изискванията на правото на Съюза, които произтичат от директивите за работното време, от Директива 2000/79 и от практиката на Съда, всъщност отговорих на първия преюдициален въпрос на запитващата юрисдикция, който е формулиран съвсем общо, доколкото негов предмет са принципни аспекти на правото на възнаграждение през отпуска.

57. На донякъде по-конкретно формулираните втори и трети преюдициален въпрос следва да се отговори, че възнаграждението през отпуска принципно трябва да съответства по размер на „обичайното“ възнаграждение на работника. Във всеки случай евентуалното изплащане на финансово обезщетение като възнаграждение през отпуска не отговаря на изискванията на правото на Съюза, ако размерът му е определен така, че просто да се избегне значителната опасност работникът да не ползва годишния си отпуск.

1. Общи положения

58. Принципът, че възнаграждението през отпуска трябва да съответства по размер на „обичайното“ възнаграждение, определено се нуждае от адаптиране именно в случаите, в които размерът на трудовото възнаграждение не е постоянна величина, тъй като въз основа на фактори, които страните по колективния трудов договор са счели за значими, то може да варира за различните периоди. Такива фактори могат да са свързани със служебната позиция на даден работник в рамките на предприятието или с определена извършена от него работа. Към последната категория спадат различните форми на специални надбавки и обезщетения за служебни разноски.

59. С четвъртия и петия преюдициален въпрос всъщност от Съда се иска да установи какво следва да се разбира под „обичайно възнаграждение“ в периода на отпуск в случай като този в главното производство. Ясно е, че това понятие има времеви и материален аспект. Двата преюдициални въпроса се отнасят до тези аспекти. С четвъртия преюдициален въпрос се иска разяснение кой период е релевантен — действителният период, през

който работникът е бил в отпуск, или друг период. С петия преюдициален въпрос запитващата юрисдикция иска да установи дали работникът би имал право на изплащане на добавка, когато и доколкото би извършвал специална дейност. При утвърдителен отговор на този въпрос запитващата юрисдикция иска да узнае дали при изчисляването на възнаграждението през отпуска евентуално следва да се вземат предвид установените предели за степенята, в която работникът може да извършва такава дейност, или за времето, в продължение на което може да я извършва.

2. Изисквания на правото на Съюза и запазена компетентност на държавите членки при определяне на правилата за възнаграждението през отпуска

60. Трудно е да се прецени категорично какво следва да се разбира под „обичайно възнаграждение“ по смисъла на съдебната практика не на последно място и поради оскъдността на разпоредбите на Съюза в тази област, което по необходимост налага граници на тълкуването им от Съда.

61. За да обоснове виждането си за липса на законодателна компетентност на Съюза

и съответно на тълкувателни правомощия на Съда, датското правителство се позовава на член 137, параграф 5 ЕО, който гласи, наред с другото, че разпоредбите на този член не се прилагат спрямо „заплащането“. Не тук обаче виждам истинската пречка, защото в практиката си Съдът многократно е пояснявал⁵¹, че тази разпоредба на Договора трябва да се тълкува стеснително, за да не се ограничи прекомерно приложното поле на параграфи 1—4 и да не бъдат застрашени целите на член 136 ЕО. Следователно тази разпоредба на Договора не бива да се тълкува в смисъл, че приложното ѝ поле обхваща всички въпроси, които имат някаква връзка със заплащането на труда. Както пояснява Съдът в Решение по дело *Impact*, препращайки към Решение по дело *Del Cerro Alonso*⁵², изключението по член 137, параграф 5 ЕО трябва да се разглежда като отнасящо се до мерките, които, подобно на уеднаквяването на всички или на част от съставните елементи на заплатите и/или на тяхното равнище в държавите членки, или на въвеждането на общностна минимална заплата, биха довели до пряка намеса на правото на Съюза при определянето на възнагражденията в Съюза⁵³. Следователно определянето на равнището на различните съставни елементи на възнаграждението на работник не попада в компетентността на законодателя на Съюза и безспорно остава част от правомощията на компетентните органи в различните държави членки, като същевременно при упражняването на своята дейност в областите извън компетентността на Съюза тези органи са длъжни да спазват правото на Съюза⁵⁴.

51 — Вж. Решение от 15 април 2008 г. по дело *Impact* (посочено по-горе в бележка под линия 13, точка 125).

52 — Решение от 13 септември 2007 г. по дело *Del Cerro Alonso* (С-307/05, Сборник, стр. I-7109).

53 — Решение по дело *Impact* (посочено по-горе в бележка под линия 13, точка 124).

54 — Пак там (точка 129).

62. Това обаче не казва нищо по въпроса дали законодателят на Съюза е оправомощен да приема правила за размера на възнаграждението през отпуска в случай на сложна структура на заплащането. Както генералният адвокат Kokott правилно отбелязва в заключението си по посоченото по-горе дело, въпросното изключение не представлява пречка за Съюза да приема разпоредби с финансови последици, например по отношение на условията на труд (член 137, параграф 1, буква б) ЕО), или по отношение на подобряването на работната среда за защита на здравето и безопасността на работниците (член 137, параграф 1, буква а) ЕО). То не е пречка за законодателя на Съюза да въвежда правила за националното трудово право, които да гарантират, че в него ще залегне правото на работника на платен годишен отпуск, каквито правила са въведени с член 7 от Директива 2003/88⁵⁵. Същото важи за почти идентичните разпоредби на клауза 3 от Европейското споразумение, приложено към Директива 2000/79, още повече че изключението по член 137, параграф 5 ЕО обхваща и правното основание на тази директива, а именно член 139 ЕО⁵⁶. С други думи, законодателят на Съюза не само е компетентен да урежда въпросите, предмет на Директиви 2003/88 и 2000/79, но и от правна гледна точка принципно би следвало да е оправомощен да въвежда подробни правила относно естеството и размера на възнаграждението през отпуска.

как точно следва да е структурирано възнаграждението през отпуска. Вместо това той препраща към националните „законодателства и/или практики“. Волята на законодателя на Съюза да даде на държавите членки и на социалните партньори по-широка свобода на преценка е намерила израз в съображение 10 от Директива 2000/79, съгласно което „[п]одходящият инструмент за въвеждане на Споразумението е директива по смисъла на член 249 от Договора“. За сектора на гражданското въздухоплаване също се отправя към националното законодателство, доколкото в съображение 12 на държавите членки се предоставя възможността „[п]о отношение на термините в Споразумението, които не са изрично определени в него, [...] сами да ги определят в съответствие с националните си законодателства и практики, както е случаят с други директиви в областта на социалната политика, използващи подобни термини, при условие че определенията са съвместими със Споразумението“. Член 3 от Директива 2000/79 задължава държавите членки да се уверят, че „социалните партньори са въвели необходимите разпоредби чрез споразумение“.

63. В посочените по-горе разпоредби обаче законодателят на Съюза не е определил

64. В този смисъл подходът на Съюза всъщност е сходен с възприетия при прилагането на Конвенция № 132 на МОТ, която също не съдържа специални разпоредби за изчисляване на възнаграждението през отпуска, а вместо това дава на страните по конвенцията широко право

55 — Вж. точка 175 от заключението на генералния адвокат Kokott от 9 януари 2008 г. по дело Impact (посочено по-горе в бележка под линия 13).

56 — В този смисъл вж. Rehahn, R., цит. съч. (бележка под линия 14), член 137, точка 56, стр. 1363.

на преценка⁵⁷. Член 1 от тази конвенция гласи, че „разпоредбите на конвенцията се изпълняват чрез националното законодателство, доколкото не са приложени другояче — чрез колективни трудови договори, арбитражни решения, съдебни решения, административни актове за определяне на работната заплата или по друг съответстващ на националните практики начин, който е подходящ предвид специфичните условия във всяка страна“.

65. Такъв подход съответства както на принципа на субсидиарност, така и на необходимостта от спазване на свободата на колективни преговори на социалните партньори при договарянето на заплатите. В това отношение бих искала да припомня, че правото на колективни преговори и присъщата на това право свобода на колективните преговори са основни права, защитени в правния ред на Съюза⁵⁸. Правото на колективни преговори е признато както в различни международноправни актове, в чието изработване държавите членки са участвали или към които са се

присъединили, като подписаната в Торино на 18 октомври 1961 г. Европейска социална харта⁵⁹, която освен това се споменава изрично в член 136 ЕО, така и в правни актове, които държавите членки са разработили на равнището на Общността или в рамките на Европейския съюз, като приетата по повод на заседанието на Европейския съвет в Страсбург от 9 декември 1989 г. и също спомената в член 136 ЕО Харта на Общността за основните социални права на работниците⁶⁰ и прогласената на 7 декември 2000 г. в Ница Харта на основните права на Европейския съюз⁶¹.

66. Такъв подход съответства освен това и на изискванията на практиката, доколкото се оказва извънредно трудно да се приемат единни разпоредби за всички сектори⁶². Доводите на страните в главно-

57 — Според Böhmert, S. Das Recht der ILO und sein Einfluss auf das deutsche Arbeitsrecht im Zeichen der europäischen Integration, Baden-Baden 2002, p. 100, в конвенциите на МОТ са ползвани т.нар. „клаузи за гъвкавост“. Под това се разбират различни мерки, включително прилагането на широки понятия и предоставянето на широки дискреционни правомощия при транспонирането на задълженията или определянето на целите, които следва да бъдат достигнати.

58 — Вж. точка 77 от заключението ми от 14 април 2010 г. по дело Комисия/Германия (С-271/08, Решение от 15 юли 2010 г., Сборник, стр. I-7091).

59 — Член 6 от Европейската социална харта, възпроизведен буквално в член 6 от ревизираната Европейска социална харта, подписана на 3 май 1996 г. в Страсбург, наред с другото задължава договарящите се страни, за да се осигури ефективното упражняване на правото на сключване на колективни трудови договори, да съдействат за провеждането на съвместни консултации между работниците и работодателите и да съдействат, когато това е необходимо и подходящо, за създаването на механизъм за доброволни преговори между работодателите или организации на работодатели и организации на работниците с цел условията за наемане на работа да се определят с колективни трудови договори.

60 — Съгласно точка 12 от Хартата на Общността за основните социални права на работниците работодателите и техните организации, от една страна, и организациите на работниците, от друга, имат право при предвидените в националните законодателства и практики условия да водят преговори и да сключват колективни трудови договори.

61 — Съгласно член 28 от Хартата на основните права в съответствие с правото на Съюза и с националните законодателства и практики работниците и работодателите, или съответните им организации, имат правото да преговарят и да сключват колективни договори на съответните равнища, както и да предприемат колективни действия за защита на техните интереси, включително стачка, в случай на конфликт на интереси.

62 — Вж. точка 42 от настоящото заключение относно диференциран подход на законодателя на Съюза, който в крайна сметка довежда до приемането на Директива 2000/79 за специфичния сектор на гражданската авиация.

то производство показват именно каква гъвкавост е необходима в сектора на гражданската авиация. Трябва да се разработят разпоредби, които отчитат спецификата на всеки бранш и се възприемат от социалните партньори. При тълкуването на правото на Съюза Съдът следва да се съобрази с нормотворческата пестеливост на законодателя. Същевременно трябва да се има предвид, че държавите членки, както вече беше споменато⁶³, нямат неограничена свобода на действие. Напротив, транспониращите актове трябва да не надхвърлят границите на допустимото от правото на Съюза.

при сложна структура на заплащането, каквато е предмет на петия преюдициалния въпрос, според мен не може въз основа на съображение 12 от Директива 2000/79 автоматично да се заключи, че единствено държавите членки или социалните партньори са компетентни да определят кои суми да се разглеждат като част от „заплащането на отпуска“, защото понятието „заплащане на отпуска“ е свързано с понятието „заплащане“, като принципно заплащането следва да се запази в ненамален размер през периода на отпуск. Последното понятие в значителна степен е свързано с правото на Съюза.

67. От изложените по-горе съображения следва, че поради липсата на изисквания на Съюза в противоположен смисъл държавите членки принципно имат свободата, съобразно своите национални трудовоправни норми, да разрешат разделянето на трудовото възнаграждение на основна заплата и на добавки, които работникът получава в зависимост от извършената работа.

i) Понятието за заплащане в правото на Съюза

3. Структура на заплащането на отпуска

a) Материален аспект на понятието „обичайно възнаграждение“

68. Що се отнася до материалния аспект на понятието „обичайно възнаграждение“

69. При все че нито директивите за работното време, нито Директива 2000/79 съдържат определение на понятието „заплащане“, правото на Съюза предвижда достатъчно ясно определение в член 141, параграф 2 ЕО, което и Съдът е използвал при тълкуването на някои директиви, които — както и самата Директива 93/104, една от разглежданите в настоящото дело — са приети на основание член 118а ЕО⁶⁴. Това определение освен това съответства на

63 — Вж. точки 38, 45, 53, 54 и 55 от настоящото заключение.

64 — Решение от 8 септември 2005 г. по дело McKenna (C-191/03, Recueil, стр. I-7631, точка 29).

стандартите на международното трудово право, като се има предвид, че исторически се основава на член 1, буква а) от Конвенция № 100⁶⁵ на МОТ⁶⁶. С оглед на това според мен в настоящия случай при тълкуването на Директива 2000/79 също може да се използват понятията на първичното право.

разширително тази разпоредба⁶⁸. По тази причина понятието за заплащане съгласно член 141, параграф 2 ЕО може при някои обстоятелства далеч да надхвърля съответните национални понятия за заплащане⁶⁹. Дали съответната сума се плаща като възнаграждение следва да се установява във всеки отделен случай.

70. Ето защо трябва да се провери кои придобивки следва да се разглеждат като компоненти на заплащането съгласно това определение.

71. Съгласно член 141, параграф 2 ЕО под „заплащане“ се разбира „обичайната основна или минимална работна заплата или надница, както и всяка друга придобивка в пари или в натура, изплатена пряко или непряко от работодателя на работника за неговия труд“. Без значение е дали се плаща въз основа на трудов договор, съгласно правна норма или на добра воля⁶⁷. В практиката си Съдът като цяло тълкува

72. Преди обаче да анализирам дали отделните компоненти на заплатата в разглеждания тук случай се плащат като възнаграждение, искам накратко да обърна внимание на необходимостта от последователно широко тълкуване на определението за „заплащане“ в правото на Съюза, защото именно в случаи като настоящия, когато заплатата е съставена от няколко компонента, прекалено тясното тълкуване крие опасност работодателят да бъде стимулиран да обяви някои компоненти за непринадлежащи към възнаграждението и/или да раздели заплатата на още повече съставни части, за да намали колкото е възможно повече заплащането на отпуска. В резултат от подобна практика работникът би се отказал от платения годишен отпуск, а по този начин отпускът би изгубил основното си предназначение да осигурява време за почивка. Жалбоподателите в главното производство според мен с право изтъкват тази опасност⁷⁰.

65 — Член 1, буква а) от Конвенция № 100 на МОТ гласи, че „терминът „заплащане“ включва обикновената, основната или минималната работна заплата и всички други възнаграждения, плащани пряко или косвено, в брой или в натура от работодателя на трудещия се за неговия труд“.

66 — Вж. в *Krebbler*, S. EUV/EGV – Kommentar (eds. Christian Calliess/Matthias Ruffert), 3 ed., München 2007, член 141, точка 23, стр. 1629.

67 — Решение по дело McKenna (посочено по-горе в бележка под линия 64, точка 29).

68 — Вж. в *Eichenhofer*, E. EUV/EGV – Kommentar, München 2003, член 141 ЕО, точка 10, стр. 1530.

69 — Вж. в *Rebhahn*, R., цит. съч. (бележка под линия 14), член 141 ЕО, точка 10, стр. 1386.

70 — Вж. точка 73 от писменото становище на жалбоподателите в главното производство.

ii) Основната заплата като съществена част от възнаграждението

възнаграждение“, което съгласно практиката на Съда следва да продължи да се изплаща на работника през периода на отпуск.

73. Еднозначният текст на член 141, параграф 2 ЕО не оставя съмнение, че заплащането при всички случаи включва всяка придобивка, която работникът получава като „основна заплата“. Неотдавна Съдът изрично потвърди това в Решение по дело Parviainen по случая със стюардеса, която е заемала в авиокомпанията длъжността ръководител кабинен състав. В това дело Съдът разглежда въпроса дали бременна работничка, която по силата на член 5, параграф 2 от Директива 92/85 по причини, свързани със здравето и безопасността, временно е назначена на друга работа, запазва за времето на това назначаване правото да получава не само основната заплата по нейния трудов договор или трудово правоотношение, но и елементите на възнаграждението или премиите, свързани със статута ѝ на ръководител, с трудовия стаж и с професионалната квалификация. Съдът отговаря утвърдително на този въпрос, като от самото начало приема, че основната заплата на жалбоподателката се включва в понятието за заплащане по смисъла на член 141 ЕО⁷¹. В настоящия случай категорията на основната заплата включва твърдата сума, която автоматично се дължи на всеки пилот съгласно МОА във връзка с разпоредбите на колективния трудов договор относно месечното летателно време. Размерът ѝ е точно определен и зависи от конкретни фактори като ранга на пилота и въздушния флот, в който работи. Следователно този фиксиран, неизменяем компонент на заплатата на пилота във всички случаи е част от „обичайното

iii) Квалифициране на добавките като част от възнаграждението

74. По-трудно може да се прецени дали разглежданите в случая добавки се включват в понятието за заплащане по смисъла на член 141, параграф 2 ЕО, тъй като съгласно данните на запитващата юрисдикция към основната заплата се добавят още два компонента, които се различават по отношение на функцията си и начина на облагане. Размерът на добавките се определя според летателното време (FPS) и продължителността на отсъствие от базата (TAFB). Съгласно националното право FPS се счита в пълен обем за трудово възнаграждение и се облага по съответния начин. От TAFB 82% се считат за обезщетение за разноси, а само 18% се облагат като трудово възнаграждение.

75. Независимо от квалифицирането им в националното право, от гледна точка на правото на Съюза подобни добавки биха могли да бъдат „друга придобивка“ по

⁷¹ — Решение по дело Parviainen (посочено по-горе в бележка под линия 37, точки 49 и 50).

смисъла на посочената по-горе легална дефиниция. Ще анализирам този въпрос по-нататък. Ако за критерий се приеме функцията на трудовото възнаграждение като насрещна престация на работодателя за положения от работника труд, то под „друга придобивка“ следва да се разбира всяка парична сума, платена именно като насрещна престация в широк смисъл, а не изключително по други причини (например повишаване на производителността, подобряване на условията на труд и на работния климат, укрепване на здравето)⁷².

в производството пред Съда⁷⁴ те споменават само тези компоненти на работната заплата. Ето защо въпросите на запитващата юрисдикция следва да се разбират като отнасящи се само до FPS и облагаемата част от TAFB, тоест да се разбират в следния смисъл: дали при изчисляването на размера на възнаграждението през отпуска освен основната заплата следва да се вземат предвид и добавките. Следователно поради липса на релевантност не е необходимо по-нататъшният анализ да обхваща и онази част от TAFB, която се счита за обезщетение за разноски.

76. Преди всичко обаче е необходимо анализът да се ограничи съобразно значението на преюдициалните въпроси за решаването на спора в главното производство. От преписката по делото⁷³ във всеки случай е видно, че жалбоподателите искат да им се изплащат FPS и на облагаемата част от TAFB, която в националното законодателство е квалифицирана като компонент на трудовото възнаграждение. Твърденията на жалбоподателите в главното производство подкрепят това заключение, още повече че в писменото си становище

77. Принципно широкото понятие за заплащане, залегнало в член 141, параграф 2 ЕО, включва, наред със същинското възнаграждение, дължимо като насрещна престация за положения труд, и всички допълнителни компоненти като премии, добавки и надбавки, бонуси и допълнителни плащания от работодателя⁷⁵. Във всеки случай Съдът приема, че заплащане по смисъла на тази разпоредба представляват и добавките към заплатата, изчислявани по критерия за гъвкавост, тоест добавките, които се изплащат като възнаграждение за готовността на работника да

72 — Вж. Kriebber, S., цит. съч. (бележка под линия 66), точка 25, стр. 1630.

73 — Вж. Решение на Employment Tribunal от 11 май 2007 г. по дело Williams и др./British Airways Plc (дело 3314875/2006), точки 27 и 29, стр. 8 (приложение 2 към становището на ответника в главното производство) и обобщението на Supreme Court относно фактите по делото („Agreed Statement of Facts and Issues in the Supreme Court of the United Kingdom“), точка 8, стр. 3 (приложение 1 към становището на ответника в главното производство).

74 — Вж. точка 11 от становището на жалбоподателите в главното производство.

75 — Fuchs, M./Marhold, F. Europäisches Arbeitsrecht, 2 ed, Wien 2006, p. 123.

работи по различно време⁷⁶. Следвайки тази логика, в съдебната практика като попадащи в обхвата на това определение се разглеждат и добавките за ненормиран работен ден⁷⁷, възнаграждението за извънреден труд⁷⁸ и възнаграждението за удължено работно време поради участие в обучение извън индивидуалното работно време⁷⁹. По пътя на същата логика в тази категория трябва да попадат и добавките за удължено работно време, за работа в празнични дни, за работа на смени и други подобни плащания⁸⁰.

78. Сходството между неизчерпателно изброените тук придобивки и спорните добавки е очевидно, като се има предвид, че последните в крайна сметка са свързани с готовността на пилота да работи толкова време, колкото работодателят сметне за необходимо с оглед извършването на определена работа. Разлика между двете

спорни добавки обаче има и тя е, че FPS представлява непосредствена насрещна престация за типичния труд на пилота — управлението на самолет, докато TAFB по-скоро е обезщетение за неизбежното при пътуванията отдалечаване от обичайното местоживеее на пилота. Дори съответната придобивка да се разглежда като обезщетение, това не е непременно пречка за квалифицирането ѝ като заплащане по смисъла на член 141, параграф 2 ЕО, тъй като съгласно съдебната практика към това понятие спадат дори законоустановените обезщетения при уволнение⁸¹. В сравнение с подобни придобивки TAFB — най-малкото в релевантната в случая необлагаема част — в значително по-малка степен може да се определя като обезщетение. По-нататък трябва да се посочи, че за разлика от необлагаемата част от TAFB, облагаемата част не е обезщетение за разноси, а тъкмо част от трудовото възнаграждение съгласно националното законодателство. Според мен тази квалификация е правилна, още повече че втората добавка представлява косвено заплащане за извършена работа, което по естеството си е компенсационно и е сходно с добавката за ненормиран работен ден. Независимо от това и двете добавки са парични суми, които работодателят нарочно изплаща поради типичната работа на пилота, така че безспорно могат да бъдат окачествени като възнаграждение.

76 — Вж. Решение от 17 октомври 1989 г. по дело Danfoss (109/88, Recueil, стр. 3199, точка 3).

77 — Вж. Решение от 30 март 2000 г. по дело Jämställdhetsombudsmannen (C-236/98, Recueil, стр. I-2189, точка 39 и сл.).

78 — Вж. Решение от 6 декември 2007 г. по дело Voß (C-300/06, Сборник, стр. I-10573, точка 12 и сл.).

79 — Вж. Решение от 4 юни 1992 г. по дело Bötel (C-360/90, Recueil, стр. I-3589, точка 13) и Решение от 6 февруари 1996 г. по дело Lewark (C-457/93, Recueil, стр. I-243, точка 23).

80 — Вж. Krebber, S., цит. съч. (бележка под линия 66), точка 28, стр. 1631.

79. Затова тези добавки са „Други придобивки“, които работникът получава за своя труд съгласно член 141, параграф 2 ЕО. Следователно тези компоненти на

81 — Вж. Решение от 9 февруари 1999 г. по дело Seymour-Smith (C-167/97, Recueil, стр. I-623, точка 28).

заплатата също спадат към „обичайното възнаграждение“, което съгласно практиката на Съда трябва да продължи да се изплаща на работника и за периода на отпуск. Ето защо и в периода на годишния отпуск работникът принципно има право да получава добавките, които обичайно му се дължат.

80. Обстоятелството, че работникът упражнява правото си на годишен отпуск, не може да бъде правно допустимо основание за изключение в правото на Съюза понятие за заплащане по изключение да се тълкува толкова стеснително, че да не включва обичайните добавки за този период. В противен случай работникът би се оказал третиран различно във финансово отношение в зависимост от това дали работи, или е в отпуск, което обаче, както подробно беше изяснено, би било в противоречие със съдебната практика.

81. Констатацията, че работникът по принцип има право да получава обичайните добавки, не означава непременно, че работникът има право на всички възможни добавки в пълен размер. Според мен Съдът е ограничил това право, тъй като съдебната практика може да се разбира и в смисъл, че работникът има право на не повече от своето „обичайно възнаграждение“. По-нататък ще поясня какви са последиците от това тълкуване.

б) Времеви аспект на „обичайното възнаграждение“

82. Както беше посочено в началото, понятието „обичайно възнаграждение“ има и времеви аспект. Като „обичайно“ в естествения смисъл на думата може да бъде определено нещо, което е съществувало в продължение на известно време и по-късно може да послужи като отправна точка за сравнение. Както правилно отбелязват Комисията⁸² и жалбоподателите в главното производство⁸³, този израз по същество обозначава усредняването на периодично променящото се възнаграждение до размера на средния доход от труд. Както правилно посочват участниците в производството, за да се определи „обичайното възнаграждение“, е необходимо да се вземе предвид *достатъчно представителен референтен период*, като в случая по главното производство такива могат да бъдат няколко различни периода. Може да се вземе предвид или конкретният период, през който работникът е в отпуск, и да се изчисли хипотетичният среден доход от труд, или пък да се вземе предишен период, през който работникът е работел без прекъсване, и да се изчисли средният доход от труд. И двете възможности са споменати в четвъртия преюдициален въпрос. Също така е възможно обаче да се изчисли единно заплащане на отпуската за всяка отделна категория пилоти. В същото време от практическа гледна точка никой от възможните подходи не може да бъде предпочетен, тъй като всеки от тях има

82 — Вж. точка 27 от становището на Комисията.

83 — Вж. точки 55 и 100 от становището на жалбоподателите в главното производство.

своите предимства и недостатъци. Първият подход например има недостатъка, че невинаги ще бъде възможно със сигурност да се определи какви задачи най-вероятно би изпълнил намиращият се в отпуск пилот през въпросния период, доколкото в зависимост от случая може да се допусне, че съответната задача принципно би могла да бъде извършена от всеки друг пилот⁸⁴. Вторият подход пък би създал трудности за новоназначените работници, тъй като няма да е налице реален референтен период, който да се вземе предвид⁸⁵. Независимо от това, както правилно отбелязват жалбоподателите в главното производство⁸⁶, на практика първият и вторият подход не биха довели до съществени количествени разлики между изчислените суми.

подход е по-целесъобразен за ефективното транспониране на това право, гарантирано от правото на Съюза. В рамките на преюдициалното производство обаче Съдът трябва чрез тълкуване да установи какви правнообвързващи изисквания поставя правото на Съюза към националното законодателство във връзка с транспонирането⁸⁷, за да може в рамките на съдебното сътрудничество да се произнесе по правните въпроси, отправени от националната юрисдикция. С оглед на това Съдът би следвало в настоящото дело да установи, че правото на Съюза, както правилно отбелязва и ответникът по главното производство⁸⁸, не налага определен подход.

83. При по-задълбочен анализ на представената проблематика става ясно, че подробно разискваните от страните по главното производство предимства и недостатъци на всеки подход засягат предимно практическата страна на упражняването на правото на платен годишен отпуск. С други думи, въпросът е кой

84. Поради липсата на подробни изисквания в правото на Съюза следва да се приеме, че определянето на референтния период и изчисляването на съответното средно възнаграждение е в пределите на компетентността на държавите членки, като съгласно клауза 3 от Европейското споразумение и/или член 7 от Директива 2003/88 меродавни са „националното законодателство и/или практики“. В зависимост от съответния правен ред националният законодател приема необходимите

84 — Вж. точки 42 и 74 от становището на ответника в главното производство.

85 — Пак там, точка 42.

86 — Пак там, точка 102.

87 — Чрез тълкуването на разпоредба от правото на Съюза се обяснява и пояснява в какъв смисъл и с какво значение следва или е следвало да се разбира и прилага тази разпоредба от момента на влизането ѝ в сила (вж. Решение от 27 март 1980 г. по дело *Denkavit italiana*, 61/79, *Recueil*, стр. 1205, точка 16, Решение от 10 февруари 2000 г. по дело *Deutsche Telekom*, C-50/96, *Recueil*, стр. I-743, точка 43 и Решение от 13 януари 2004 г. по дело *Kühne & Heitz*, C-453/00, *Recueil*, стр. I-837, точка 21).

88 — Вж. точка 42 от становището на ответника в главното производство.

разпоредби и/или социалните партньори договарят колективните трудови договори, които създават условията за изплащането на това средно възнаграждение.

85. Същото важи за международното трудово право, от което могат да се изведат важни принципи. Текстът на член 7, алинея 1 от Конвенция № 132 на МОТ наистина установява като принцип отчитането на средния доход от труд, като се има предвид, че тази разпоредба изрично изисква всяко лице, което ползва предвидения в конвенцията отпуск, да получава през цялото време на този отпуск най-малко обикновеното или *средното си възнаграждение*. Тази възможност за избор очевидно цели да бъдат отчетени специфичните условия на труд, при които работниците не получават обичайно възнаграждение. В същото време Конвенцията не посочва как да се изчислява това средно възнаграждение и какъв референтен период да се вземе за основа. Вместо това тя препраща към компетентността на отделните държави, като предвижда, че „това възнаграждение се изчислява съгласно метода, определен от компетентния орган на власт или от друг подходящ орган във всяка страна“.

в) Забрана за дискриминация

86. Застъпеното тук разбиране на практиката на Съда, съгласно което работникът няма право на по-голямо заплащане от „обичайното възнаграждение“,

предполага, от една страна, усредняване на възнаграждението и изчисляване на средния доход от труд. От друга страна, това означава, че е изключено основната заплата автоматично да се събира с всички добавки, дори да не се предоставят обичайно. В този смисъл несъмнено трябва да се приеме доводът на датското правителство⁸⁹, че включването на тези добавки в средната сума се налага само ако тези компоненти на възнаграждението се изплащат систематично.

87. По-нататък това разбиране по същество предполага, че по време на отпуск работникът не бива да бъде третиран различно, отколкото когато работи. Действително с оглед на целите на правото на платен годишен отпуск става дума най-вече за неблагоприятно третиране във финансово отношение. Това обаче не означава, че ползващият отпуск работник следва да е финансово облагодетелстван спрямо другите, защото изплащането на „обичайното възнаграждение“ в крайна сметка предполага и прилагане на обичайните ограничения. Това важи и що се отнася до евентуалните годишни или други предели за степента, в която работникът може да извършва дейността, за която се изплаща съответната добавка, и за времето, в продължение на което може да извършва тази дейност. Посочените предели следва да се

89 — Вж. точка 20 от становището на датското правителство.

вземат предвид и при изчисляването на възнаграждението през отпуска.

средния му доход от труд. Това средно възнаграждение трябва да се изчислява въз основа на достатъчно представителен референтен период.

4. Междинно заключение

88. На четвъртия преюдициален въпрос следва да се отговори, че при обстоятелства като разглежданите в главното производство, когато размерът на възнаграждението е непостоянна величина, работникът има право на възнаграждение през отпуска, което съответства на

89. На петия преюдициален въпрос следва да се отговори, че при изчисляването на средното възнаграждение следва да се вземат под внимание както добавките, които работникът обичайно получава като част от възнаграждението си, така и ограниченията поради определянето на годишен или друг предел за степента, в която работникът може да извършва дейността, за която се изплаща съответната добавка, и за времето, в продължение на което може да извършва тази дейност.

VII — Заключение

90. Предвид гореизложените съображения предлагам на Съда да отговори на поставените от Supreme Court преюдициални въпроси по следния начин:

- 1) Член 7 от Директива 2003/88/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 4 ноември 2003 година относно някои аспекти на организацията на свободното време и клауза 3 от Европейското споразумение за организацията на работното време на мобилните работници в гражданската авиация, сключено от Асоциацията на европейските авиокомпани (АЕА), Европейската федерация на транспортните работници (ETF), Европейската асоциация на

пилотите (ЕСА), Асоциацията на европейските регионални авиокомпани (ЕРА) и Международната асоциация на въздушните превозвачи (IACA), приложено към Директива 2000/79/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година, следва да се тълкуват в смисъл, че възнаграждението през отпуска се изчислява в съответствие с националното законодателство и/или практики.

- 2) Възнаграждението през отпуска принципно следва да съответства по размер на обичайното възнаграждение на работника. Във всеки случай евентуалното изплащане на финансово обезщетение като възнаграждение през отпуска не отговаря на изискванията на правото на Съюза, ако размерът му е определен така, че просто да се избегне значителната опасност работникът да не ползва годишния си отпуск.
- 3) При обстоятелства като разглежданите в главното производство, когато размерът на възнаграждението е непостоянна величина, работникът има право на възнаграждение през отпуска, което съответства на средния му доход от труд. Това средно възнаграждение трябва да се изчислява въз основа на достатъчно представителен референтен период.
- 4) При изчисляването на средното възнаграждение следва да се вземат под внимание както добавките, които работникът обичайно получава като част от възнаграждението си, така и ограниченията поради определянето на годишен или друг предел за степента, в която работникът може да извършва дейността, за която се изплаща съответната добавка, и за времето, в продължение на което може да извършва тази дейност.