



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
YVESA BOTA
od 5. prosinca 2013.¹

Predmet C-539/12

Z. J. R. Lock
protiv
British Gas Trading Ltd i dr.

(Zahtjev za prethodnu odluku Employment Tribunala, Leicester (Ujedinjena Kraljevina))

„Socijalna politika – Organizacija radnog vremena – Savjetnik koji prima osnovnu plaću s mjesečnim provizijama s obzirom na ostvareni promet i broj sklopljenih ugovora o prodaji – Pravo na isplatu provizija tijekom godišnjeg odmora“

1. Prethodna pitanja koja je postavio Employment Tribunal, Leicester (Ujedinjena Kraljevina) odnose se na tumačenje članka 7. Direktive 2003/88/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 4. studenoga 2003. o određenim vidovima organizacije radnog vremena², koji glasi kako slijedi:

„Godišnji odmor

1. Države članice poduzimaju potrebne mjere kako bi svaki radnik imao pravo na plaćeni godišnji odmor u trajanju od najmanje četiri tjedna, ovisno o uvjetima za stjecanje prava i za odobravanje takvog odmora utvrđenim nacionalnim propisima i/ili praksom.
2. Najkraći plaćeni godišnji odmor ne može se zamijeniti novčanom naknadom, osim u slučaju prestanka radnog odnosa.“
2. Ta pitanja postavljaju se u okviru spora između Z. J. R. Locka i njegova poslodavca, društva British Gas Trading Limited (u daljnjem tekstu: British Gas), o pitanju načina izračuna iznosa tjedne plaće koju taj radnik može zahtijevati tijekom svojeg plaćenog godišnjeg odmora. Točnije, problematika koja proizlazi iz ovog predmeta jest pitanje mora li, s obzirom na to da se plaća koju radnik prima sastoji od fiksnog i varijabilnog dijela, potonji činiti dio plaće na koju radnik ima pravo na ime svojeg plaćenog godišnjeg odmora.

I – Činjenice u glavnom postupku i prethodna pitanja

3. Od 2010. godine do danas Z. J. R. Lock zaposlen je kod društva British Gas kao interni savjetnik za prodaju u energetske sektoru (*internal energy sales consultant*). Njegov je zadatak uvjeravanje komercijalnih kupaca da kupe energetske proizvode British Gasa.
4. Njegova plaća sastoji se od dviju glavnih sastavnica. Prvu čini osnovna plaća, a drugu provizija.

1 — Izvorni jezik: francuski

2 — SL L 299, str. 9. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 2., str. 31.)

5. Kao i osnovna plaća, provizija se isplaćuje mjesečno. Njezin je iznos promjenjiv i izračunava se prema stvarno ostvarenoj prodaji. Ona stoga ne ovisi o uloženom radnom vremenu, nego o rezultatu tog rada, to jest o broju i vrsti novih ugovora koje je sklopilo društvo British Gas. Provizija se ne isplaćuje na dan kad je posao koji je ostvaren izvršen, nego nekoliko tjedana ili mjeseci nakon sklapanja prodajnog ugovora s društvom British Gas.

6. Z. J. R. Lock bio je na plaćenom godišnjem odmoru od 19. prosinca 2011. do 3. siječnja 2012.

7. Plaća Z. J. R. Locka tijekom njegova godišnjeg odmora obuhvaćala je njegovu osnovnu plaću i proviziju koju je zaradio tijekom prethodnih tjedana. Tijekom godine na koju se odnosi zahtjev Z. J. R. Lock primao je prosječnu mjesečnu isplatu provizija u iznosu od 1 912,67 sterling funti (GBP). Tijekom mjeseca u kojemu je koristio godišnji odmor i koji je predmet njegova zahtjeva primio je proviziju u iznosu od 2 350,31 GBP. Također mu je isplaćena njegova osnovna plaća u mjesečnom iznosu od 1 222,50 GBP³.

8. S obzirom na to da Z. J. R. Lock tijekom godišnjeg odmora nije izvršavao nikakav rad, tijekom tog razdoblja nije mogao ostvariti nove ili pripremati moguće prodaje. Stoga tijekom navedenog razdoblja nije mogao zaraditi proviziju. Budući da se ta okolnost negativno odrazila na plaću koju je Z. J. R. Lock primio u mjesecima nakon godišnjeg odmora, odlučio je pred sudom koji je uputio zahtjev podnijeti tužbu za isplatu neisplaćene naknade za godišnji odmor (*holiday pay*) za razdoblje od 19. prosinca 2011. do 3. siječnja 2012.

9. S obzirom na tu tužbu, Employment Tribunal Leicester odlučio je prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. U okolnostima u kojima:

- se godišnja plaća radnika sastoji od osnovne plaće i isplate provizija na temelju ugovornog prava na proviziju;
- se provizija isplaćuje u odnosu prema ostvarenoj prodaji i ugovorima koje poslodavac sklopi zbog rada radnika;
- se provizija isplaćuje sa zakašnjenjem i iznos provizije primljene tijekom dotičnog referentnog razdoblja varira s obzirom na vrijednosti ostvarene prodaje i sklopljenih ugovora kao i trenutak takve prodaje;
- tijekom razdoblja godišnjeg odmora radnik ne izvršava nikakav rad koji mu daje pravo na te isplate provizije i stoga u tim razdobljima ne ostvaruje proviziju;
- za obračunsko razdoblje koje uključuje razdoblje godišnjeg odmora radnik ima pravo na osnovnu plaću i nastavlja primati isplate provizija na temelju prethodno zarađenih provizija, i
- su njegovi prihodi od provizija tijekom godine manji od onih koje bi imao da nije uzimao odmor jer tijekom razdoblja odmora ne izvršava nikakav rad koji bi mu davao pravo na isplate provizija,

3 — Iz toga proizlazi da provizija čini više od 60% ukupne plaće Z. J. R. Locka.

nalaže li članak 7. Direktive 93/104/EZ [Vijeća od 23. studenoga 1993. o određenim vidovima organizacije radnog vremena (SL L 307, str. 18.)], kako je izmijenjena Direktivom 2003/88 [...], obvezu državama članicama da poduzmu mjere kojima bi osigurale da će radnik za razdoblja godišnjeg odmora biti plaćen u odnosu prema isplataima provizije koje bi dobio tijekom tog razdoblja da nije koristio odmor kao i njegovoj osnovnoj plaći?

2. Na kojim se načelima temelji odgovor na prvo pitanje?
3. Ako je odgovor na prvo pitanje potvrđan, kojih bi se načela [u tom slučaju] države članice trebale pridržavati kako bi izračunale iznos koji treba biti isplaćen radniku u odnosu prema proviziji koju bi radnik zaradio ili bi trebao zaraditi da nije koristio godišnji odmor?“

10. Čini se da dvojbe suda koji je uputio zahtjev o pravilnom tumačenju članka 7. Direktive 2003/88 u slučaju plaće koja se sastoji od fiksnog i varijabilnog dijela proizlaze posebice iz presude Court of Appeals (England & Wales) (Civil Division) od 27. studenoga 2002., Evans protiv Malley Organisation Ltd (T/A First Business Support)⁴. Naime, u situaciji koja je slična onoj o kojoj je riječ u ovom slučaju radnik koji je podnio tužbu tvrdi da se njegova naknada za godišnji odmor trebala temeljiti na njegovu prosječnom dohotku, koji uključuje i osnovnu plaću i prosječan prihod od provizije. Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) odbio je radnikov argument. Presudio je da njegova plaća ne varira ovisno o opsegu izvršenog posla i da se stoga primjenjuje članak 221. stavak 2. Zakona iz 1996. o pravima radnika (Employment Rights Act 1996)⁵. Slijedom toga, taj je sud presudio da je radnik za razdoblje godišnjeg odmora imao pravo na isplatu samo svoje osnovne plaće i da stoga nije imao pravo na isplatu iznosa koji odgovara njegovu prosječnom prihodu na ime provizija za razdoblja tijekom kojih je koristio plaćeni godišnji odmor.

II – Moja analiza

11. Najprije ćemo odgovoriti na glavno pitanje, koje je u situaciji kao što je ova o kojoj je riječ u glavnom postupku – u kojoj se plaća koju je radnik primio s jedne strane sastoji od osnovne plaće, a s druge strane od provizije iznos koje je određen u odnosu prema ostvarenoj prodaji i ugovorima što ih poslodavac sklopi na temelju prodaja zbog osobne aktivnosti tog radnika – zahtijeva li članak 7. Direktive 2003/88 ili ne zahtijeva da se takva provizija uračuna u osnovicu plaće koja se mora isplatiti navedenom radniku na ime razdoblja njegova plaćenog godišnjeg odmora.

12. Prema mojem mišljenju, učinkovita zaštita prava na plaćeni godišnji odmor zahtijeva potvrđan odgovor na to pitanje.

13. Podsjećam da, prema ustaljenoj sudskoj praksi, pravo na plaćeni godišnji odmor svakog radnika treba smatrati osobito važnim načelom socijalnog prava Unije od kojeg se ne može odstupiti⁶. To je pravo usto izričito zajamčeno člankom 31. stavkom 2. Povelje Europske unije o temeljnim pravima⁷.

14. Nesporno je da je svrha prava na plaćeni godišnji odmor omogućiti radniku da se odmori i raspolaže razdobljem opuštanja i razonode⁸.

4 — [2002] EWCA Civ 1834.

5 — Ta odredba propisuje da, „u skladu s člankom 222., ako se plaća radnika za njegov rad tijekom redovitog radnog vremena (bilo to po satu, tjednu ili nekom drugom razdoblju) ne mijenja ovisno o izvršenom opsegu posla tijekom toga razdoblja, iznos tjedne plaće jest plaća koju je poslodavac dužan isplatiti na temelju ugovora o radu koji je na snazi na dan obračuna, ako radnik radi tijekom uobičajenih radnih sati u tjednu“.

6 — Vidjeti, među ostalim, presudu od 24. siječnja 2012., Dominguez (C-282/10, t. 16.).

7 — Vidjeti, među ostalim, presudu od 15. rujna 2011., Williams i dr. (C-155/10, Zb., str. I-8409., t. 18.).

8 — Vidjeti, među ostalim, presudu od 20. siječnja 2009., Schultz-Hoff i dr. (C-350/06 i C-520/06, Zb., str. I-179., t. 25.).

15. Naknada plaće tijekom godišnjeg odmora utvrđena u članku 7. stavku 1. Direktive 2003/88 ima za cilj omogućiti radniku da stvarno iskoristi godišnji odmor na koji ima pravo⁹.

16. Kao što je to Sud utvrdio u gore navedenoj presudi Williams i dr., tekst članka 7. Direktive 2003/88 ne daje izričitu uputu vezano za plaću na koju radnik ima pravo tijekom svojeg godišnjeg odmora¹⁰.

17. Stoga je na Sudu da, uzimajući u obzir pravo na plaćeni godišnji odmor i cilj članka 7. Direktive 2003/88, odredi što mora ući u osnovicu plaće koju radnici mogu zahtijevati tijekom svojih razdoblja plaćenih godišnjih odmora.

18. U tom pogledu, Sud je već imao priliku pojasniti da izraz „plaćeni godišnji odmor“ u članku 7. stavku 1. Direktive 2003/88 znači da tijekom trajanja „godišnjeg odmora“ u smislu te direktive plaću treba održati na istoj razini i da, drugim riječima, radnik treba primati redovitu plaću za to razdoblje odmora¹¹.

19. Naime, kao što je to Sud naveo, Direktiva 2003/88 odnosi se prema pravu na godišnji odmor i onome na stjecanje isplate na to ime kao prema dvama dijelovima jednog prava. Cilj je plaćanja odmora staviti radnika tijekom navedenog odmora u položaj koji je s obzirom na plaću usporediv s razdobljima rada¹².

20. Sud je stoga iz prethodno navedenog zaključio da plaća koja se isplaćuje na ime godišnjeg odmora načelno treba biti obračunata tako da odgovara redovitoj plaći koju radnik prima. Prema mišljenju Suda, iz toga također proizlazi da naknada iznos koje je obračunat tako da jedva isključuje ozbiljan rizik da radnik neće koristiti svoj godišnji odmor nije dostatna da zadovolji zahtjeve prava Unije¹³.

21. Prema mišljenju Suda, ako se plaća koju radnik prima sastoji od više sastavnica, određivanje te redovite plaće i time iznosa na koji radnik ima pravo tijekom svojeg godišnjeg odmora zahtijeva posebnu analizu¹⁴.

22. Situacija s kojom je Sud bio suočen u predmetu koji je doveo do gore navedene presude Williams i dr. jest ona prometnih pilota koji primaju plaću koja se sastoji od fiksnog godišnjeg iznosa i varijabilnih dodataka povezanih s vremenom provedenim u letu i vremenom provedenim izvan baze.

23. Analiza te situacije omogućila je Sudu da odredi više kriterija prema kojima se, ovisno o slučaju, mogu uključiti ili isključiti određene sastavnice plaće na koju radnik ima pravo tijekom plaćenog godišnjeg odmora.

24. Opće pravilo koje je Sud postavio glede plaća koje sadrže više sastavnih dijelova jest da, iako struktura redovite plaće radnika kao takva podliježe odredbama i praksi uređenima pravom država članica, ona ne smije utjecati na pravo radnika da tijekom razdoblja odmora i opuštanja uživa gospodarske uvjete usporedive s onima koje se odnose na obavljanje njegova rada¹⁵.

9 — Presuda od 16. ožujka 2006., Robinson-Steele i dr. (C-131/04 i C-257/04, Zb., str. I-2531., t. 49.)

10 — Gore navedena presuda Williams i dr. (t. 17.)

11 — *Ibidem* (t. 19. i navedena sudska praksa)

12 — *Ibidem* (t. 20. i navedena sudska praksa)

13 — *Ibidem* (t. 21.)

14 — *Ibidem* (t. 22.)

15 — *Ibidem* (t. 23.)

25. Primjenom tog općeg pravila Sud je presudio da svaka neugodnost koja je nerazdvojivo povezana s izvršenjem zadataka što ih je radnik dužan izvršiti prema svojem ugovoru o radu i nadoknađena novčanim iznosom koji je uračunat u izračun ukupne plaće radnika, kao što je za pilote vrijeme provedeno na letu, mora nužno činiti dio iznosa na koji radnik ima pravo tijekom svojeg godišnjeg odmora¹⁶.

26. Nasuprot tome, prema mišljenju Suda, sastavnice ukupne plaće radnika koje trebaju pokriti isključivo povremene ili dodatne troškove koji nastaju prilikom izvršavanja zadataka što ih je radnik dužan izvršiti prema svojem ugovoru o radu, kao što su troškovi povezani s vremenom koje piloti moraju provesti izvan baze, ne moraju biti uzete u obzir tijekom izračuna plaće koja treba biti isplaćena tijekom godišnjeg odmora¹⁷.

27. Postojanje izravne veze između različitih sastavnica ukupne plaće radnika i izvršavanja zadataka koje je radnik dužan izvršiti prema svojem ugovoru o radu stoga se čini odlučujućim kriterijem za uključivanje različitih sastavnica u plaću radnika koja mu se isplaćuje tijekom njegova godišnjeg odmora. Različiti dodaci čiju isplatu radnik može zahtijevati tijekom svojeg godišnjeg odmora stoga moraju biti ne samo izravno povezani s izvršavanjem zadataka koje je radnik dužan izvršiti prema svojem ugovoru o radu nego imati i određeni stupanj stalnosti.

28. Ta ocjena postojanja izravne veze različitih sastavnica ukupne plaće radnika s izvršavanjem zadataka koje je radnik dužan izvršiti prema svojem ugovoru o radu, prema mišljenju Suda, treba biti provedena na temelju prosjeka referentnog razdoblja koje se smatra reprezentativnim i u svjetlu načela razvijenog navedenom sudskom praksom, a prema kojem se Direktiva 2003/88 prema pravu na godišnji odmor i onom na stjecanje isplate na to ime odnosi kao prema dvama dijelovima jednog prava¹⁸.

29. Tom kriteriju stvarne veze Sud je dodao drugi kriterij pozivajući se na sudsku praksu u vezi s plaćom trudnih radnica koje su tijekom trudnoće premještene na drugo radno mjesto ili poslane na dopust¹⁹. Dakle, sve sastavnice plaće koje se vezuju na osobni i profesionalni položaj radnika trebaju biti isplaćene tijekom plaćenog godišnjeg odmora tog radnika²⁰. Može biti riječ o, primjerice, dodacima koji se vezuju na njegovu upravljačku poziciju, radni staž ili njegove profesionalne kvalifikacije.

30. Na temelju navedene sudske prakse i trenda proizišlog iz kriterija koje je do sada odredio Sud, smatram da provizija na koju Z. J. R. Lock ima pravo s obzirom na ugovore o prodaji koje je društvo British Gas sklopilo zbog rada koji je Z. J. R. Lock osobno izvršio treba biti uračunata u plaću koju taj radnik može zahtijevati tijekom svojeg plaćenog godišnjeg odmora.

31. Naime, provizije o kojima je riječ izravno su povezane s uobičajenim izvršavanjem zadataka što ih je Z. J. R. Lock dužan izvršiti prema svojem ugovoru o radu. Osim toga, takve provizije u biti čine plaću za rad koji Z. J. R. Lock osobno izvršava. Stoga su te provizije izravno povezane s osobnom aktivnošću tog radnika u njegovu poduzeću.

32. Osim toga, iako visina provizije može varirati svaki mjesec ovisno o ostvarenim rezultatima Z. J. R. Locka, takve provizije ipak imaju obilježje stalnosti koje dopušta zaključak da su one sastavni dio redovite plaće tog radnika. Drugim riječima, one čine stalnu sastavnicu njegove plaće. Naime, savjetnik koji svoje dužnosti u British Gasu obavlja na zadovoljavajući način primit će svaki mjesec proviziju dodatno uz svoju osnovnu plaću.

16 — *Ibidem* (t. 24.)

17 — *Ibidem* (t. 25.)

18 — *Ibidem* (t. 26.)

19 — Vidjeti presude od 1. srpnja 2010., Parviainen (C-471/08, Zb. str. I-6533.) i Gassmayr (C-194/08, Zb., str. I-6281.).

20 — Gore navedena presuda Williams i dr. (t. 28.)

33. Stoga, prema mojem mišljenju, postoji stvarna veza između provizije koju Z. J. R. Lock prima mjesečno i izvršavanja zadataka koje ima na temelju svojeg ugovora o radu. Ta je veza to više očita jer se visina provizije po definiciji izračunava razmjerno rezultatima koje je taj radnik ostvario u obliku ugovora što ih je sklopilo društvo British Gas.

34. Prema mojem mišljenju, neuzimanje u obzir provizija u plaći koja treba biti isplaćena radniku na ime njegova plaćenog godišnjeg odmora može odvratiti radnika od toga da koristi svoje pravo na takav godišnji odmor, što je protivno cilju članka 7. Direktive 2003/88. Taj odvratajući učinak još je vjerojatniji u slučaju kakav je u glavnom postupku, u kojem provizija u prosjeku čini više od 60% plaće koju Z. J. R. Lock prima.

35. Prihvatanje takvog rješenja dovelo bi do toga da bi radnik poput Z. J. R. Locka, odvrćen od korištenja svojeg prava na plaćeni godišnji odmor, zbog toga nastavio raditi i zapravo koristio novčanu naknadu koja zamjenjuje najkraći plaćeni godišnji odmor, što je strogo zabranjeno pravom Unije. Naime, na temelju članka 7. stavka 2. Direktive 2003/88, najkraći plaćeni godišnji odmor ne može se zamijeniti novčanom naknadom, osim u slučaju prestanka radnog odnosa²¹.

36. British Gas osporava da neuzimanje u obzir tih provizija na radnika utječe tako da ga odvrća od korištenja svojeg prava na plaćeni godišnji odmor te se protivi tomu da se provizije poput onih koje Z. J. R. Lock redovito prima uračunaju u plaću koja mu se treba isplatiti tijekom njegova plaćenog godišnjeg odmora. Naime, ističe da je Z. J. R. Lock tijekom godišnjeg odmora nastavio primati plaću koja se sastoji od fiksnog i varijabilnog dijela jer se isplata provizije na ime prethodno zaključenih prodaja može podudarati s razdobljem plaćenog godišnjeg odmora. S obzirom na to da tijekom trajanja godišnjeg odmora dobiva svoju redovitu plaću, radnik poput Z. J. R. Locka stoga nije odvrćen od korištenja svojeg prava na godišnji odmor.

37. Takva argumentacija počiva na pogrešnom zaključku. Naizgled jest točno da radnik poput Z. J. R. Locka može primati svoju redovitu plaću tijekom svojeg godišnjeg odmora. Međutim, to utvrđenje nikako ne isključuje odvratajući učinak koji proizlazi iz neplaćanja provizije *na temelju* razdoblja tijekom kojeg taj radnik koristi svoje pravo na plaćeni godišnji odmor.

38. Naime, sustav provizija uspostavljen u British Gasu znači da nužno postoji vremenski raskorak između događaja koji generiraju proviziju – izvršenih prodaja i sklopljenih ugovora – i trenutka kada se provizija isplaćuje. Taj vremenski raskorak razjašnjava kako radnik može primati varijabilni dio plaće tijekom plaćenog godišnjeg odmora. Međutim, u takvoj situaciji taj varijabilni dio njegove plaće ne isplaćuje se na ime godišnjeg odmora, nego jedino kao posljedica prethodno sklopljenih ugovora. To neplaćanje varijabilnog dijela plaće radnika na ime godišnjeg odmora negativno će se odraziti na iznos plaće koju će taj radnik primiti u mjesecima koji slijede taj godišnji odmor. Radnik poput Z. J. R. Locka stoga će biti u nepovoljnijem položaju od onoga u kojemu bi bio da je radio. Korištenje prava na plaćeni godišnji odmor za njega će izazvati financijsku nepogodnost, zasigurno vremenski odgođenu, ali itekako stvarnu.

39. U nedostatku sustava koji omogućava zadržavanje varijabilnog dijela plaće na određenoj razini na ime plaćenog godišnjeg odmora, taj bi radnik zbog smanjenja kasnijih prihoda koji bi mogli proizići iz njegove neaktivnosti zaista mogao biti odvrćen od korištenja svojeg prava na godišnji odmor.

40. Tijekom rasprave British Gas je inzistirao na tome da se, s jedne strane, svakom radniku dodjeljuje ciljani godišnji prihod ovisno o predviđenoj prodaji i, s druge strane, da provizijska stopa koja se radnicima isplaćuje za ostvarene prodaje već uzima u obzir činjenicu da oni ne mogu zaraditi proviziju tijekom svojeg plaćenog godišnjeg odmora.

21 — Vidjeti, među ostalim, gore navedenu presudu Robinson-Steele i dr. (t. 60. i 61.).

41. Ta dva argumenta nisu takve naravi da bi mogli dovesti u pitanje potrebu uračunavanja provizija u osnovicu plaće koja se treba isplatiti radniku poput Z. J. R. Locka na ime njegova plaćenog godišnjeg odmora.

42. Naime, s jedne strane, postavljanje ciljanog godišnjeg prihoda s obzirom na izvedbu radnika, što je uobičajeno u sektoru prodaje, nije jednako određivanju dodatka u fiksnom iznosu unaprijed, a na koji svaki radnik ima pravo neovisno o prodajama koje ostvari. Stoga je nepotrebno pozivati Sud da u okviru ovog pitanja ispituje potrebu uzimanja ili neuzimanja u obzir te vrste dodataka u plaću koju radnik poput Z. J. R. Locka može zahtijevati na ime svojeg plaćenog godišnjeg odmora.

43. S druge strane, u vezi s drugim argumentom koji je istaknuo British Gas, a koji počiva na tvrdnji da to društvo unaprijed uzima u obzir razdoblja plaćenog godišnjeg odmora kako bi odredilo provizijsku stopu, ponajprije primjećujem da dokazi kojima Sud raspolaže, prema mojem mišljenju, ne omogućavaju utvrđenje da je radnik poput Z. J. R. Locka imao koristi od uvećanja provizijske stope namijenjene osiguranju isplate naknade plaće tijekom njegova godišnjeg odmora.

44. Nadalje, u svakom slučaju sumnjam da je taj argument usklađen s onim što je Sud presudio u gore navedenoj presudi Robinson-Steele i dr. U toj presudi Sud je doveo u pitanje praksu koja se sastoji u tome da poslodavci naknadu plaće tijekom godišnjeg odmora uključe u satnicu ili dnevnicu radnika (praksa zvana *rolled-up holiday pay*). Točnije, Sud je presudio da se članak 7. Direktive 93/104 protivi tomu da se minimalna naknada za godišnji odmor u smislu te odredbe isplaćuje u djelomičnim iznosima raspodijeljenima na odgovarajuće godišnje razdoblje rada zajedno s plaćom na temelju ostvarenog rada, a ne s isplatom na temelju određenog razdoblja tijekom kojega radnik stvarno koristi godišnji odmor²². Takvo rješenje počiva na pravilu, na koje sam podsjetio ranije, prema kojemu se najkraći plaćeni godišnji odmor ne može zamijeniti novčanom naknadom, osim u slučaju prestanka radnog odnosa. Prema mišljenju Suda, svrha je te zabrane osigurati da radnik može normalno iskoristiti stvarni odmor s ciljem učinkovite zaštite svoje sigurnosti i svojeg zdravlja²³. Drugim riječima, takva zabrana ima za cilj osigurati da radnici stvarno iskoriste svoj plaćeni godišnji odmor.

45. Imajući u vidu tu sudsku praksu, i zbog toga što se tvrdnja koju je o tom pitanju dao British Gas može provjeriti, sustav koji se sastoji u uračunavanju naknade za godišnji odmor u provizijsku stopu koja se isplaćuje radnicima, prema mojem mišljenju, nije u skladu s člankom 7. Direktive 2003/88 u dijelu u kojem taj članak ima za cilj radnicima osigurati pravo na stvarni odmor jer postoji rizik dovođenja u situacije u kojima su radnici potaknuti da ne koriste godišnji odmor kako bi povećali svoju plaću.

46. Zbog svih tih razloga, Sudu predlažem da sudu koji je uputio zahtjev odgovori da u slučaju kao što je ovaj o kojem je riječ u glavnom postupku, u kojem se plaća koju radnik prima sastoji, s jedne strane, od osnovne plaće i, s druge strane, od provizije iznos koje je određen u odnosu prema ostvarenoj prodaji i ugovorima što ih poslodavac sklopi na temelju prodaja koje je taj radnik osobno ostvario, članak 7. Direktive 2003/88/EZ zahtijeva da se takva provizija uračuna u osnovicu plaće koja se navedenom radniku treba isplatiti na ime njegova razdoblja plaćenog godišnjeg odmora.

47. Stoga, s obzirom na odgovor koji Sudu predlažem na glavno pitanje koje je postavio sud koji je uputio zahtjev, treba ispitati posljednje pitanje koje je postavio, a koje se u biti odnosi na metode i pravila koji bi trebali omogućiti da se provizija uračuna u osnovicu plaće, na što radnik poput Z. J. R. Locka treba imati pravo tijekom svojeg plaćenog godišnjeg odmora.

22 — Gore navedena presuda Robinson-Steele i dr. (t. 63.)

23 — *Ibidem* (t. 60.)

48. Prema mojem mišljenju, na sudu koji je uputio zahtjev jest da odredi metode i pravila, s jedne strane, koji su pogodni za postizanje cilja postavljenog člankom 7. Direktive 2003/88 i, s druge strane, tumačeći svoje nacionalno pravo²⁴ u skladu s tim ciljem, oslanjajući se na elemente izvedene iz prakse ili usporedivih slučajeva. Bez obzira na to koje će točno metode usvojiti, navodim samo da se uzimanje u obzir prosječnog iznosa provizija koje radnik prima tijekom reprezentativnog razdoblja, primjerice dvanaest mjeseci, čini odgovarajućim rješenjem²⁵.

III – Zaključak

49. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je postavio Employment Tribunal Leicester odgovori na sljedeći način:

U slučaju kao što je onaj u glavnom postupku, u kojem se plaća koju radnik prima sastoji, s jedne strane, od osnovne plaće i, s druge strane, od provizije iznos koje je određen u odnosu prema ostvarenoj prodaji i ugovorima što ih poslodavac sklopi na temelju prodaja koje je taj radnik osobno ostvario, članak 7. Direktive Europskog parlamenta i Vijeća 2003/88/EZ od 4. studenoga 2003. o određenim vidovima organizacije radnog vremena zahtijeva da se takva provizija uračuna u osnovicu plaće koja se navedenom radniku treba isplatiti na ime njegova razdoblja plaćenog godišnjeg odmora.

Na sudu koji je postavio prethodno pitanje jest da svoje nacionalno pravo tumači tako da postigne cilj postavljen člankom 7. Direktive 2003/88.

24 — Prije svega radi se o članku 16. Pravilnika iz 1998. o radnom vremenu (Working Time Regulations 1998), koji svojim 2. stavkom upućuje na članke 221. i 224. Zakona o pravima radnika iz 1996. za određivanje iznosa tjedne plaće.

25 — U tom pogledu primjećujem da je u nacrtu provizija (*Commissions Scheme*) koji utvrđuje načela i sustav isplate provizija u British Gasu predviđeno da, u slučajevima kada savjetnik za prodaju ode na roditeljski ili posvojiteljski dopust, u određenim vremenskim razmacima može primiti iznos provizije koja se izračunava uzimajući prosjek svih provizija koje je zaradio tijekom dvanaest mjeseci prije početka dopusta.