ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ Г-ЖА V. TRSTENJAK

представено на 24 януари 2008 година [1]

Съдържание

I — Въведение . . . . . I - 211

II — Правна уредба . . . . . I - 212

А — Общностното право . . . . . I - 212

Б — Националното право . . . . . I - 212

III — Обстоятелствата, главното производство и преюдициалните въпроси . . . . . I - 216

IV — Производството пред Съда . . . . . I - 218

V — Основни доводи на страните . . . . . I - 218

А — По първия въпрос . . . . . I - 218

Б — По втория въпрос . . . . . I - 221

VI — Правен анализ . . . . . I - 223

А — По първия въпрос . . . . . I - 223

1. Предварителни бележки . . . . . I - 223

2. Правото на платен годишен отпуск като основно социално право . . . I - 224

3. Правото на минимален платен годишен отпуск в общностното право I - 228

а) Компетентността на Общността за определяне обхвата на защита, предоставена с нормата . . . . . I - 228

б) Нивото на защита, гарантирано от общностното право . . . . . I - 230

1 — Език на оригиналния текст: немски.

в) Нивото на защита, гарантирано от Конвенция № 132 на МОТ . . . . I - 231

4. Трудовоправната забрана за накърняване като ограничение на упражняването на правото на минимален платен годишен отпуск . . . . . I - 232

а) Забрана за накърняване съгласно Конвенция № 132 на МОТ . . . . I - 233

б) Прилагане по аналогия на развитите в съдебната практика принципи I - 233

в) Несъвместимост с целта на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 I - 235

5. Заключение . . . . . I - 236

Б — По втория въпрос . . . . . I - 237

VII — Заключение . . . . . I - 237

I — Въведение

1. С акт от 13 декември 2006 г. House of Lords (Обединено кралство) сезира Съда по силата на член 234 ЕО с два преюдициални въпроса относно тълкуването на член 7, параграфи 1 и 2 от Директива 2003/88/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 4 ноември 2003 година относно някои аспекти на организацията на работното време [2] (наричана по-нататък „Директива 2003/88“).

2. Преюдициалните въпроси са повдигнати в рамките на производство по иск, предявен от настоящи и бивши служители на HM Revenue and Customs (британска данъчна и митническа администрация) срещу последната, в което върховната юрисдикция на Обединеното кралство по граждански дела трябва да постанови решение относно правото на ищците по отношение на ответника на платен годишен отпуск и/или на обезщетение за неползван отпуск.

3. По същество целта на тези въпроси е да се установи дали работник, който отсъства от работа поради болест, разполага с право на платен годишен отпуск по време на отпуска по болест и доколко работник, който през цялата спорна референтна

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

година или част от нея отсъства по здравословни причини, може евентуално да се ползва от финансово обезщетение за неползван отпуск при прекратяване на трудовото правоотношение.

II — Правна уредба

А — *Общностното право*

4. Директива 2003/88 влиза в сила на 2 август 2004 г. и замества Директива 93/104/ЕО на Съвета от 23 ноември 1993 година относно някои аспекти на организацията на работното време [3]. 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.

Б — *Националното право*

6. Член 7, параграф 1 и отчасти член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 са транспонирани в Обединеното кралство с членове 13 и 16 от Working Time Regulations 1998 (SI 1998/1833) (Правилник за работното време, наричан по-нататък

3 — ОВ L 307, стр. 18.

„WTR“). В редакцията, изменена с Working Time (Amendment) Regulations 2001 (SI 2001/3256) (Правилник за изменение на правилника за работното време), текстът на посочените членове е следният:

„Член 13

1) При спазване на параграф 5 работникът има право на четири седмици платен отпуск за всяка референтна година.

[…]

5) Когато началната дата на трудовия договор следва датата, на която (по силата на сключено за целта споразумение) започва да тече първата референтна година, отпускът, на който работникът има право през тази година, е равен на част от предвидената в параграф 1 продължителност, пропорционална на остатъка от референтната година към началната дата на договора.

[…]

9) Отпускът, на който работникът има право съгласно настоящия Правилник, може да се ползва на части, но

а) той може да се ползва само през годината, за която се дължи, и

б) не може да се замества с обезщетение, освен при прекратяване на трудовия договор.

[…]

Член 16

1) За всеки период, през който ползва платения годишен отпуск, на който има право съгласно член 13, работникът има право да получава заплащане за всяка седмица отпуск в размер на седмичната заплата.“

7. Начинът на изчисляване на размера на „седмичната заплата“ е установен в зако-

нодателството. Този размер съответства приблизително на обичайната заплата, която работникът получава за една седмица.

8. В съответствие с член 15 от WTR работникът трябва предварително да уведоми работодателя си, за да упражни предвиденото в член 13 от WTR свое право на платен годишен отпуск. Член 15 от WTR предвижда следното:

„1) Работникът може да ползва отпуска, на който има право по силата на член 13, в дни по свой избор, като уведоми работодателя си в съответствие с параграф 3 и при спазване на всички условия, които работодателят може да наложи по силата на параграф 2.

2) Работодателят може да изисква от работника

а) да ползва отпуска, на който има право по силата на член 13, или

б) да не ползва такъв отпуск

през определени дни, като го уведоми съгласно параграф 3.

3) Уведомлението, предвидено в параграфи 1 или 2,

а) може да се отнася за целия или част от отпуска, на който работникът има право за референтната година;

б) трябва да уточнява дните, през които се ползва отпускът или през които (в зависимост от случая) отпуск не трябва да се ползва; когато през определен ден отпускът се отнася само за част от него — неговата продължителност;

в) се изпраща на работодателя или работника (в зависимост от случая) в съответния срок.

4) Съответният срок по смисъла на параграф 3:

а) в случай на уведомление по параграф 1 или по параграф 2, буква а) е равен на

броя дни или части от дни, посочени в уведомлението за отпуск, умножен по две, които се броят назад от първия посочен в уведомлението ден; и

б) в случай на уведомление по параграф 2, буква б) е равен на броя дни или части от дни, посочени в уведомлението за отпуск, които се броят назад от първия посочен в уведомлението ден.“

9. Член 14 от WTR се отнася до случая, в който трудовото правоотношение се прекратява. Той предвижда следното:

„1) Настоящият член се прилага, когато

а) трудовият договор се прекратява през референтната година и

б) на датата, на която влиза в сила прекратяването на договора (крайната дата на договора), частта от ползвания от работника отпуск, на който е имал право по силата на член 13 за референтната година, е различна от частта за вече изтеклата референтна година.

2) Когато частта на ползвания от работника отпуск е по-малка от частта за изтеклата референтна година, неговият работодател може да му изплати обезщетение за неползван платен отпуск в съответствие с параграф 3.

3) Плащането, дължимо по силата на параграф 2, е равно на

а) предвидената в специално споразумение за прилагането на настоящия член сума или

б) […] сума, равна на тази, която би била дължима на работника в приложение на член 16 за определената съгласно следната формула продължителност на отпуска:

(A x B) — C,

където

A е продължителността на отпуска, на който работникът има право по силата на член 13;

B е частта от изтеклата референтна година преди крайната дата на договора и

C е продължителността на взетия от работника отпуск между началото на референтната година и крайната дата на договора.“

III — Обстоятелствата, главното производство и преюдициалните въпроси

10. Всички ищци в главното производство са работници, които са били наети на работа от ответника. Те се разпределят в две категории [4].

11. В първата категория попада г-жа Khan. Няколко месеца тя е отсъствала в отпуск по болест за продължителен период от време и получава обезщетение по болест. На 10 октомври 2003 г. по време на този отпуск по болест тя уведомява работодателя, че желае да ползва 20 дни платен годишен отпуск от 17 ноември до 11 декември 2003 г. Работодателят отхвърля молбата ѝ. Тя предявява иск срещу работодателя си пред Employment Tribunal на основание член 13 от WTR, като посочва, че има право да ползва платен годишен отпуск и по време на годишния си отпуск да получава възнаграждение в съответствие с член 16 от WTR. Employment Tribnal уважава иска ѝ и осъжда работодателя да ѝ заплати сумата от 595,32 GBP.

12. Във втората категория попадат г-н Ainsworth, г-жа Kilic и г-н Thwaites. И тримата са уволнени от работодателя си. Всеки от тях е отсъствал и е бил в отпуск по болест за продължителен период от време през годината, в която настъпва уволнението. Никой от тях не е ползвал годишен отпуск през тази година. И тримата сезират Employment Tribunal, като искат заплащане по силата на член 14 от WTR, който се отнася до хипотезата на прекратен трудов договор. Employment Tribunal уважава всяко от исканията и изчислява дължимото обезщетение в съответствие с формулата по член 14, параграф 3 от WTR. На г-н Ainsworth присъжда 16,14 GBP, на г-жа Kilic 454,74 GBP и на г-н Thwaites 967,14 GBP.

13. Работодателят подава жалба срещу посочените решения пред Employment Appeals Tribunal. Той отхвърля жалбите,

4 — С изключение на г-жа Stringer всички ищци в настоящия спор имат процесуални представители. Въпреки че тя няма процесуален представител и в производството по обжалване пред House of Lords, името ѝ продължава да се споменава в националното производство при обозначаване на делото.

но разрешава подаването на жалба пред Court of Appeal.

14. Court of Appeal съединява делата и уважава исканията на работодателя. Той се произнася по следния начин:

— по делото на г-жа Khan Court of Appeal приема тезата на работодателя, че работникът не може да ползва предвидения в член 13 от WTR годишен отпуск по време на отпуск по болест, поради който не е задължен да полага труд,

— по делото на г-н Ainsworth, г-жа Kilic и г-н Thwaites Court of Appeal приема доводите на работодателя, че при изчисляването на финансовото обезщетение за неползван платен отпуск, дължимо при прекратяване на договора по силата на член 14 от WTR, ако работникът няма право да ползва платен годишен отпуск на основание член 13 от WTR, тъй като е отсъствал по болест, то той няма право на финансово обезщетение за неползван отпуск по силата на член 14 от WTR.

15. Работниците обжалват пред House of Lords. След като изслушва страните, House of Lords приема, че тълкуването на член 7, параграфи 1 и 2 от Директива 2003/88 е спорно. Той приема, че въпросите по настоящото дело се припокриват с поставените по дело Schultz-Hoff (C-350/06), но все пак се различават в някои аспекти. В този смисъл предоставените от Съда отговори в рамките на дело Schultz-Hoff (C-350/06) могат да се окажат недостатъчни за разрешаването на проблемите, които се поставят по настоящото дело. При това положение House of Lords решава, че за да се произнесе по жалбите, трябва да отнесе до Съда следните преюдициални въпроси:

1) Дали член 7, параграф 1 от Директива 2003/88/ЕО означава, че работник в отпуск по болест за продължителен период от време има право i) да посочи бъдещ период от време, през който да ползва платения си годишен отпуск, и ii) да ползва платен годишен отпуск, и в двата случая през период от време, който така или иначе би бил включен в рамките на отпуска по болест?

2) Ако държава членка упражни правото си съгласно член 7, параграф 2 от Директива 2003/88/ЕО да замести при прекратяване на трудовия договор минималната продължителност на платения годишен отпуск с финансово обезщетение, когато работникът е отсъствал поради отпуск по болест през целия или част от референтния период, през който

е прекратен трудовият договор, дали член 7, параграф 2 съдържа специални изисквания или фиксира критерии, които позволяват да се определи дали да се изплати обезщетението, или как да се изчисли неговият размер?

IV — Производството пред Съда

16. Актът за препращане е получен в секретариата на Съда на 20 декември 2006 г.

17. В предвидения в член 23 от Статута на Съда срок са представени писмени становища от ищците по главното производство, от правителствата на Обединеното кралство, Словения, Белгия, Италия, Полша и Чешката република, както и от Комисията на Европейските общности.

18. По време на съдебното заседание от 20 ноември 2007 г. представителите на ищците по главното производство, правителствата на Обединеното кралство и Нидерландия, както и Комисията представят устно становища.

V — Основни доводи на страните

А — *По първия въпрос*

19. *Ищците* поддържат, че предвиденото от член 7 от Директива 2003/88 право на платен годишен отпуск е основно социално право, което не може да се дерогира. Целта на посочената директива да се подобрят условията на живот и труд на работниците чрез сближаване на националните правила за отпуските се омаловажавала, ако работникът нямал право да посочи бъдещ период, през който да ползва платения си годишен отпуск. Освен това от практиката на Съда било видно, че право на отпуск, предвидено от общностното право, не може да накърни друго право на отпуск, предвидено от същото право, което обслужва различни цели. Накрая, тълкуването на член 7 от Директива 2003/88, по силата на което отсъствието по болест погасява или ограничава правото да се ползва годишен отпуск, затруднявало упражняването му на практика.

20. Правителствата на Кралство Белгия, Чешката република, Словения и Обединеното кралство защитават друга теза.

21. Според *белгийското* правителство на първия въпрос следва да се даде отрицателен отговор предвид целта на Директива 2003/88. Както по-специално личало от съображенията на тази директива, от предходната Директива 93/104, от моти-

вите на подготвителните документи, от член 1, параграф 1 от директивата и от правното ѝ основание — член 137 ЕО, целта ѝ е подобряването на условията на труд с оглед защитата на здравето и безопасността на работниците. Тази цел била утвърдена от съдебната практика. Положителен отговор на първия въпрос би бил в противоречие с тази цел, тъй като възможността да се ползва годишен отпуск по време на отсъствие по болест не допринасяло за подобряване на условията на труд. Тази цел имала смисъл само ако заинтересуваното лице поиска платен годишен отпуск в рамките на период от време, през който действително упражнява професионална дейност или във всички случаи през който е задължено да полага труд. Освен това тези въпроси трябвало да се уредят от националната административна и съдебна практика.

22. *Чешкото правителство* също приема, че на първия въпрос следва да се даде отрицателен отговор. То отбелязва, че Директива 2003/88 не урежда изрично право на работника да ползва отпуск по време на болест, поради което отговорът на първия въпрос зависи от намеренията на общностния законодател. Определящият въпрос бил дали правото на работника на платен отпуск трябва да се спазва във всички държави членки по абсолютен начин и независимо от съществуващата правна уредба. Отговорът на този въпрос бил отрицателен. В действителност правото на отпуск се предоставяло само в контекста на конкретното национално право, тъй като общата цел на Директива 2003/88 би могла да се постигне по различни начини. Повдигнатите в рамките на настоящия спор въпроси не се отнасяли до самото съществуване на правото на платен годишен отпуск, а до реда и условията за предоставянето му, които се уреждали единствено от вътрешното право.

23. Според *словенското правителство* въпросът трябвало да се разгледа с оглед на целта на годишния отпуск, която се състояла в опазването в краткосрочен и дългосрочен план на здравето на работниците. Тази цел произтичала от съображенията на Директива 2003/88 и практиката на Съда, съгласно която правото на годишен отпуск било много важен принцип на общностното социално право, който може да се дерогира само в изключителни случаи, предвидени в посочената директива. Член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 не позволявал на работник, отсъстващ поради болест, чийто край не можел да се предвиди, да определи периода на продължително отсъствие поради болест като платен годишен отпуск и не му давал право да ползва платения годишен отпуск в рамките на период, през който отсъства по здравословни причини, водещи до неработоспособност, тъй като от гледна точка на целта си годишният отпуск и отсъствието поради болест взаимно се изключвали.

24. Според *правителството на Обединеното кралство* целта на член 7 от Директива 2003/88 е, като се гарантира отпуск, да се защити здравето на всички, които действително полагат труд. Всъщност отпускът не бил от полза за работниците, които не полагат действително труд,

поради което уместно можел да се постави въпросът „отпуск, но от какво?“.

25. В действителност залогът, свързан с въпроса относно годишния отпуск по време на болест, бил запазването на възнаграждението, което било по-високо в случай на годишен отпуск от запазването на заплатата в случай на болест. Този финансов аспект обаче не бил относим с оглед на целта на Директива 2003/88 да се гарантира защитата на здравето на работниците. Изплащането на възнаграждението на основание годишен отпуск на лице, което вече е в отпуск по болест, съставлявало единствено необосновано предимство за работника и необоснован разход за работодателя. Освен това задължението за плащане на такова обезщетение можело да доведе до опасната последица в случай на продължително заболяване работодателите да бъдат насърчени да прекратяват трудовите договори, за да избегнат този финансов риск.

26. *Италианското* и *полското правителство*, както и *Комисията* застъпват малко по-различна теза.

27. *Италианското правителство* поддържа, че смисълът на член 7 от Директива 2003/88 бил, че отсъстващият за неопределено време поради болест работник има право да поиска годишен отпуск след края на референтната година, поради това че би било несъвместимо с общностния принцип правото на отпуск да се погаси поради обосновано по здравословни причини отсъствие от работа. Италианското правителство се позовава на практиката на Съда, според която в случай на натрупване на периодите от време на няколко гарантирани от общностното право видове отпуск в края на годината прехвърлянето на годишния отпуск или на част от него към следващата година става неизбежно. При все това различните цели, които преследват годишният отпуск и отпускът по болест, изключвали възможността работникът да ползва годишен отпуск по време на отпуска си по болест.

28. *Полското правителство* счита, че първият въпрос трябва да се разгледа в светлината на целите и принципите на Директива 2003/88. В този смисъл целите на освобождаването на заетото лице от полагането на труд поради болест и на годишния отпуск били твърде различни. В първия случай ставало дума за освобождаване от полагането на труд, за да може работникът да възстанови работоспособността си, като подобри здравословното си състояние. Във втория случай освобождаването от полагане на труд се предоставяло с цел възстановяване на силите на работника, които е отделил за изпълнението на своите задачи. Поради това полското правителство стига до извода, че член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 трябвало да се тълкува в смисъл, че намиращият се в отпуск по болест работник не може в рамките на същия период да ползва и годишен отпуск.

29. Според *Комисията* тълкуването на Директива 2003/88 трябва да се направи в светлината на нейната цел да се подобрят условията на живот и труд на работниците. Тя поддържа, че положителен отговор на първия въпрос би довел до опасности във

връзка с правата на работниците. Поради това че изплащаното в случай на болест обезщетение е по-ниско от средното възнаграждение на работниците, не можело да се изключи болният работник да прояви склонност да поиска платен отпуск поради финансови съображения.

30. Освен това Комисията счита, че би било нелогично да се допусне работникът да ползва годишен отпуск през времето, в което той се възстановява преди всичко от заболяване или злополука. Освен това тя е на мнение, че възстановителната функция на годишния отпуск можела да се гарантира само ако периодите на отпуск се следват, тъй като в противен случай имало опасност под натиска на работодателя работникът да замести отпуска по болест с годишен отпуск.

31. В становището си по време на съдебното заседание *нидерландското правителство* разглежда прилагането на Директива 2003/88 в случай на отсъствие поради болест, като се основава на обстоятелството, че такива работници не били предмет на тази уредба. Приложното поле на Директива 2003/88 се ограничавало изключително до активно заетите работници, поради което в настоящия случай се прилагало само националното право. Многообразието на националните правни уредби обаче не позволявало да се направи общ извод относно правата на болните работници.

Б — *По втория въпрос*

32. *Ищците* считат, че обезщетението за неползван отпуск, предвидено в член 7, параграф 2 от Директива 2003/88, не може да се намалява, когато работникът е отсъствал поради болест през цялата или част от референтната година, през която се прекратява трудовият договор.

33. При условията на евентуалност те твърдят, че член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 не налага никакво специално изискване за прилагането на правото на обезщетение за неползван отпуск.

34. Както и при първия въпрос, отговорът на втория въпрос произтича според *белгийското правителство* от целта на Директива 2003/88 да се подобрят условията на труд с оглед защитата на здравето и безопасността на работниците, които вече не били застрашени след прекратяване на договора. По тази причина белгийското правителство предлага да се даде отрицателен отговор на втория въпрос в смисъл, че условията и редът за прилагане на финансово обезщетение не попадат в приложното поле на Директива 2003/88, а трябва да се уредят в националното законодателство и практика.

35. *Чешкото правителство* също се основава на целта на Директива 2003/88, за да обоснове отрицателния си отговор на втория въпрос. От член 2 от Директива 2003/88 било видно, че „работно време“ означавало всеки период от време, през който работникът е на разположение на работодателя, а „почивка“ — всеки период, който не е работно време. Обстоятелството, например, че през отпуска по болест не се предоставя никаква дневна почивка, показвало, че правото на почивка предполагало работникът действително да полага труд или да бъде на разположение на работодателя. По тази причина през периода, когато работникът е в отпуск по болест, той не придобива право на отпуск, а следователно и право на съответно обезщетение за неползван отпуск. Следователно Директива 2003/88 не определяла никакъв критерий във връзка с правото на обезщетение за неползвания по време на болестта отпуск, макар да не забранявала въвеждането на национална правна уредба в тази област.

36. *Словенското правителство* също възприема отрицателен отговор на втория въпрос. То препраща към представените във връзка с първия въпрос доводи и добавя, че Директива 2003/88 не гарантира на работниците право на обезщетение за неползвания отпуск. Държавите членки обаче можели да предвидят такова право, а сравнението между националната правна уредба в Обединеното кралство и Република Словения показвало, че държавите членки са приели различни правни уредби. Ако обаче държава членка предвидела такова обезщетение, неговото изчисляване щяло да се урежда единствено от националното право.

37. *Правителството на Обединеното кралство* отбелязва, че отрицателният отговор по необходимост произтича от неговия отговор на първия въпрос: доколкото в случай на обосновано поради болест отсъствие през целия референтен период нямало никакво право на отпуск, било логично и в такъв случай да няма право на обезщетение. Освен това макар член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 да позволявал на държавите членки да предвидят обезщетение за неползван отпуск в случай на прекратяване на трудов договор, той все пак не установявал задължение в това отношение. По тази причина единствено държавите членки били компетентни да уредят условията и реда за евентуално обезщетяване.

38. Според *италианското правителство* отговорът на втория въпрос произтича от неговите доводи, изложени във връзка с първия въпрос. От тях следва, че работникът при всички случаи има право на обезщетение, което да замести придобитото, но неползвано поради отпуска по болест право на годишен отпуск, дори ако болестта продължи до края на референтната година или до прекратяването на трудовия договор. Изчисляването на размера на обезщетението за неползван отпуск трябвало да отчита месеците, през които работниците са били на работа през годината, за която се отнася отпускът. В това отношение периодите на отсъствие по болест трябвало да се приравнят на трудов стаж.

39. *Полското правителство* отбелязва, че обезщетението за неползван отпуск замества годишния отпуск. При прекратяване на трудовото правоотношение правото на годишен отпуск се преобразу-

вало в право на обезщетение за неползван отпуск. При това положение член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 трябвало да се тълкува в смисъл, че работникът има право на обезщетение за неползван платен отпуск за периода, за който е придобил право на годишен отпуск.

VI — Правен анализ

A — *По първия въпрос*

1. Предварителни бележки

40. Според *Комисията* член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 предвижда финансово обезщетение при загуба на годишен отпуск, който работникът не е могъл да ползва преди прекратяването на договора. Отсъствието поради причини, независещи от волята на работника като заболяване или злополука, трябвало да се отчитат като трудов стаж и в този смисъл да се вземат предвид при изчисляването на правото на платен годишен отпуск. Освен това Директива 2003/88 не позволявала на държавите членки да ограничават или отнемат това право на работниците. Следователно Комисията се произнася в полза на предоставянето на работника на право на обезщетение за неползван отпуск, въпреки отсъствието поради болест.

41. Що се отнася до изчисляването на това обезщетение, Комисията счита, че доколкото действително възниква право на платен годишен отпуск, то се определя в същия размер като възнаграждението, на което има право работникът.

42. С първия си въпрос House of Lords повдига проблем, свързан с тълкуването на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88, който се отнася до нормативния обхват на правото на работниците на платен годишен отпуск, гарантирано от тази разпоредба. По-конкретно следва да се установи дали работниците в отпуск по болест разполагат по силата на общностното право с право на платен годишен отпуск и дали евентуално имат право да се ползват от това право през периода, в който са в отпуск по болест.

43. Този въпрос се отнася до два отделни аспекта на правото на платен годишен отпуск, които според мен трябва да бъдат ясно разграничени. От една страна, става дума за самото съществуване на това право, а от друга, за условията относно упражняването му на практика. За яснота тези два аспекта следва да се разгледат последователно.

44. По настоящото дело от Съда е поискано да се произнесе по въпроса дали общностното право предоставя особени права на работниците. Импли-

цитно се поставя обаче и въпросът какви критерии налага Директива 2003/88 в националното право, за да могат действително да се осъществят посочените права на работниците. Следователно предметът на този правен анализ в крайна сметка обхваща тълкуването на съдържащия се в член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 израз „в съответствие с условията за придобиване на право и предоставяне [на такъв отпуск], предвидени от националното законодателство и/или практика“.

45. По въпроса за разпределянето на законодателните правомощия между Общността и държавите членки в рамките на правото на платен годишен отпуск, следва най-напред да се уточни, че с приемането на Директива 2003/88 общностният законодател е използвал правен инструмент, който по силата на член 249, параграф 3 ЕО дава на националните органи известно право на преценка относно формата и средствата за транспониране, като едновременно с това обаче им налага и критерии, доколкото директивата е обвързваща по отношение на подлежащата на постигане цел [5]. При това положение в областта на транспониране на правото на платен годишен отпуск на националния правен ред се признава широко, макар и не неограничено право на преценка [6]. Следователно държавите членки трябва при всяко положение да вземат предвид целите на Директива 2003/88 в рамките на правомощието за транспониране, което им е признато по силата на член 7 от нея.

2. Правото на платен годишен отпуск като основно социално право

46. За да се даде подходящ отговор на националния съд, според мен следва да се тръгне отдалеко и да се разгледа правото на платен годишен отпуск едновременно като проявление на вторичното право в рамките на общностния правов ред и от гледна точка на по-общия контекст на основните социални права.

47. Що се отнася до целта на Директива 2003/88, както от член 137 ЕО, който представлява правното основание на посочената директива, така и от съображения 1, 4, 7 и 8 от нея, а и от самия текст на член 1, параграф 1 е видно, че тя има за цел да определи минималните изисквания, предназначени да подобрят условията на живот и труд на работниците чрез сближаването на националните разпоредби, по-специално относно продължителността на работното време [7]. Хармонизацията на общностно ниво в областта на организацията на работното време цели да гарантира по-добра защита на безопасността и здравето на работниците, като им дава

5 — Вж. Решение от 8 април 1976 г. по дело Royer (48/75, Recueil, стр. 497, точки 69 и 73), съгласно което „държавите членки са длъжни, в рамките на оставената им от член 249 ЕО свобода, да подбират най-подходящите средства за осигуряване на полезното действие на директивите предвид на целта им“.

6 — Вж. Stärker, L. Kommentar zur EU-Arbeitszeit-Richtlinie. Wien, 2006, p. 81 (коментар на директивата за организацията на работното време).

7 — Решение от 26 юни 2001 г. по дело BECTU (C-173/99, Recueil, стр. I-4881, точка 3), Решение от 9 септември 2003 г. по дело Jaeger (C-151/02, Recueil, стр. I-8389, точки 45 и 47), Решение от 5 октомври 2004 г. по дело Pfeiffer и др. (C-397/01—C-403/01, Recueil, стр. I-8835, точка 91) и Решение от 1 декември 2005 г. по дело Dellas и др. (C-14/04, Recueil, стр. I-10253, точка 40).

право на минимална дневна и седмична почивка, както и на достатъчни почивки в работно време и като предвижда ограничение на максималната продължителност на седмичното работно време [8].

48. При тълкуването на член 7 от Директива 2003/88 следва да се има предвид обстоятелството, че правото на минимален платен годишен отпуск не е установено за първи път с Директива 2003/88, а всъщност от дълго време е част от основните социални права, признати от международното публично право, независимо от продължителността на предвидения отпуск. На международно равнище това основно право се споменава в член 24 от Всеобщата декларация за правата на човека [9], която признава на всеки човек „право на почивка и отдих, включително на разумно ограничаване на работното време и на периодичен платен отпуск“. Това основно право е признато и в член 2, параграф 3 от Европейската социална харта [10], както и в член 7, буква d) от Международния пакт за икономически, социални и културни права [11] като израз на правото на всяко лице да се ползва от справедливи и благоприятни условия на труд.

49. В рамките на Международната организация на труда (МОТ) като специализирана институция на ООН правото на минимален платен годишен отпуск до момента е било предмет на уредба на две многостранни конвенции, а именно влязлата в сила на 30 юни 1973 г. Конвенция № 132 [12], която изменя действащата дотогава Конвенция № 52 [13]. Те съдържат задължителни за договарящите държави разпоредби с оглед на осъществяването на това основно социално право в рамките на националния им правов ред.

50. Тези различни международни инструменти обаче се различават помежду си както по съдържание, така и по нормативния си обхват, тъй като в някои случаи става дума за договори на международното публично право, а в други само за тържe-

8 — Решение от 3 октомври 2000 г. по дело Simap (C-303/98, Recueil, стр. I-7963, точка 49), Решение по дело ВЕСТУ (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 38), Решение по дело Jaeger (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 46), Решение от 12 октомври 2004 г. по дело Wippel (C-313/02, Recueil, стр. I-9483, точка 4) и Решение по дело Dellas и др. (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 41).

9 — Всеобща декларация за правата на човека, приета на 10 декември 1948 г. с Резолюция 217 А (III) на Общото събрание на ООН.

10 — Европейска социална харта, конвенция, открита за подписване от държавите членки на Съвета на Европа на 18 октомври 1961 г. в Торино и влязла в сила на 26 февруари 1965 г. Член 2, параграф 3 от нея гласи, че за да се осигури ефективно упражняване на правото на справедливи условия на труд, договарящите страни се задължават да осигурят платен годишен отпуск в размер най-малко на две седмици.

11 — Международният пакт за икономически, социални и културни права е приет единодушно на 19 декември 1966 г. от Общото събрание на ООН. Член 7, буква d) от него предвижда, че „Държавите — страни по този пакт, признават правото на всяко лице да се ползува от справедливи и благоприятни условия на труд, които да му осигурят по-специално [...] почивка, отдих и разумно ограничаване на работното време и периодически платен отпуск, както и възнаграждение за празничните дни“.

12 — Конвенция № 132 относно платения годишен отпуск (нова редакция от 1970 г.), приета от Генералната конференция на МОТ на 24 юни 1970 г., влязла в сила на 30 юни 1973 г.

13 — Конвенция № 52 относно платения годишен отпуск, приета от Генералната конференция на МОТ на 24 юни 1936 г., влязла в сила на 22 септември 1939 г. Тази конвенция е ревизирана с Конвенция № 132, но остава открита за ратификация.

ствени декларации без задължителни последици [14]. Освен това приложното поле по отношение на лицата на тези инструменти е различно, поради което кръгът на правоимащите в никакъв случай не е еднакъв. В допълнение, по правило на подписалите ги държави като адресати на тези инструменти се признава широко право на преценка при прилагането, поради което правоимащите не могат пряко да се позовават на това право. Показателно е обаче, че във всички тези международни актове правото на годишен отпуск недвусмислено се разглежда като част от основните права на работниците.

51. Според мен още по-важно е, че с включването на това право в Хартата на основните права на Европейския съюз [15] то получава най-високото и окончателно потвърждение на природата си на основно право [16]. В член 31, параграф 2 посочената Харта обявява, че „всеки работник има право на ограничаване на максималната продължителност на труда, на дневна и седмична почивка, както и на платен годишен отпуск“. Що се отнася до историята на приемането на тази разпоредба, тя е вдъхновена от член 2, параграф 3 от Европейската социална харта, както и от точка 8 от Хартата на Общността за основните социални права на работниците [17], като съгласно разясненията на секретариата на председателството по конвенцията Директива 93/104 като предшестваща настоящата Директива 2003/88 е била взета предвид в значителна степен [18].

52. Следователно член 31, параграф 2 от Хартата на основните права въздига правото на платен годишен отпуск в признато на всеки право на човека [19]. Действително както някои от по-рано посочените международни инструменти, и Хартата не получава автентичен нормативен обхват, поради което тя представлява преди

14 — Zuleeg, M. Der Schutz sozialer Rechte in der Rechtsordnung der Europäischen Gemeinschaft. — Europäische Grundrechte-Zeitschrift, 1992, No. 15/16, p. 331, отбелязва, че незадължителни инструменти като Хартата на Общността за основните социални права на работниците на първо място служат като ръководни насоки и програми. При всички положения те придобиват правно значение, когато юрисдикциите ги използват за целите на тълкуването или развитието на правото. Balze, W. Überblick zum sozialen Arbeitsschutz in der EU. — Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, 38. Ergänzungslieferung, 1998, No. 4 основателно счита, че независимо от това, че като тържествена декларация Хартата на Общността за основните социални права на работниците няма правнообвързващ характер, все пак тя самата дава основен тласък на Програмата за действие на Комисията, приета в края на 1989 г. за прилагане на Хартата на Общността от 28 ноември 1989 г. Тази програма за действие предвижда общо 23 конкретни предложения за директиви, по-специално в областта на безопасността и защитата на здравето на работниците, основната част от които са въведени преди 1993 г. От това следва, че дори тържествените декларации като източник на вдъхновение на законодателната дейност могат в крайна сметка да придобият значение при осъществяването на основните социални права, които те прокламират.

15 — Харта на основните права на Европейския съюз, прокламирана на 7 декември 2000 г. в Ница (ОВ C 364, стр. 1).

16 — В заключението си, представено на 8 февруари 2001 г. по дело BECTU (посочено по-горе, точка 26), генерален адвокат Tizzano е на същото мнение.

17 — Хартата на Общността за основните социални права на работниците е приета на 9 декември 1989 г. в Страсбург от държавните и правителствени ръководители на държавите членки на Европейската общност. Точка 8 от Хартата на Общността гласи, че „всеки работник в Европейската общност има право на седмична почивка и на платена годишна почивка, продължителността на които трябва да се сближава постепенно в съответствие с националните практики“. Eichenhofer, E. Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts (Dauses, M. A., ed.). München, 2004, Vol. 1, D. III., Randnrn. 38, 39 говори в този контекст изрично за правото на платен годишен отпуск като „основно социално право“, съдържащо се в Хартата на Общността.

18 — Вж. в тази връзка Rengeling, H.-W. Grundrechte in der Europäischen Union. Köln, 2004, Randnr. 1016, p. 812.

19 — Riedel, E. Charta der Grundrechte der Europäischen Union (Jürgen Meyer, ed.). 2. ed., Baden-Baden, 2006, Art. 31, Randnr. 20 счита, че значението на член 31, параграф 2 от Хартата на основните права се дължи най-вече на това, че като безспорен социален минимум принципите за ограничаване на максималната продължителност на полагането на труд за периодите на гарантирана дневна и седмична почивка дори при трудовите правоотношения с работа на смени или с работно време с променливи граници, както и платеният годишен отпуск представляват признати на всички лица основни права.

всичко политическа декларация. Според мен обаче не би било правилно да се отрече изцяло значението ѝ за тълкуването на общностното право [20]. Независимо от въпроса за окончателния правен статут на Хартата в рамките на правния ред на Европейския съюз, който следва да се уреди в бъдеще, още днес тя представлява конкретен израз на общите основни европейски ценности [21].

53. Освен това тя отразява голяма част от общите за държавите членки конституционни традиции. Доколкото мога да установя, този извод може определено да се направи по отношение на правото на минимален платен годишен отпуск, тъй като член 31, параграф 2 от Хартата на основните права се вдъхновява от конституциите на редица държави членки [22]. При това положение е напълно допустимо, в рамките на правен спор за естеството и обхвата на основно право като настоящото, при тълкуването на член 7 от Директива 2003/88 да се почерпи осно-

20 — За последен път изложих това виждане в заключението ми, представено на 3 май 2007 г. по дело ZF Zefeser (C-62/06, точка 54 и бележка под линия 43 в заключението) във връзка с правото на справедлив съдебен процес, предвидено в член 47 от Хартата на основните права. По-рано генералният адвокат Tizzano беше изразил становище в заключението си по дело BECTU (посочено по-горе, точка 28), както и генералният адвокат Léger в заключението си, представено на 10 юли 2001 г. по дело Съвет/Hautala (C-353/99 P, Recueil, стр. I-9565, точки 73—86). Съдът също все по-често се позовава на разпоредбите на Хартата на основните права. Вж. най-скорошния пример в Решение от 27 юни 2006 г. по дело Парламент/Съвет (C-540/03, Recueil, стр. I-5769, точка 38) с препращане към позоваването на Хартата на основните права, съдържащо се в съображенията на Директива 2003/88, както и Решение от 13 март 2007 г. по дело Unibet (C-432/05, Сборник, стр. I-2271, точка 37) и Решение от 3 май 2007 г. по дело Advocaten voor de Wereld (C-303/05, Сборник, стр. I-3633, точка 46).

21 — Вж. в това отношение Poiares Maduro, M. The double constitutional life of the Charter of Fundamental Rights. — Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional, Madrid, 2004, p. 306; Schmitz, T. Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Konkretisierung der gemeinsamen europäischen Werte. — Die Europäische Union als Wertegemeinschaft, Berlin, 2005, p. 85, както и Beyer, U., C. Oehme, F. Karmrodt. Der Einfluss der Europäischen Grundrechtecharta auf die Verfahrensgarantien im Unionsrecht, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht. No. 34, November 2004, p. 14. García Perrote Escartín, I. Sobre el derecho de vacaciones. — Scritti in memoria di Massimo D'Antona, Vol. 4, 2004, p. 3586 излага хипотезата, че правото на платен годишен отпуск, закрепено в член 40, параграф 2 от испанската конституция, произтича от всички международни инструменти за защита на правата на човека. Той приема, че всички инструменти допринасят за възникването на всеобщо, дори конкретно европейско съзнание относно съществуването на основните социални права.

22 — Съгласно общностното право преди всичко държавите членки са компетентни да установяват уредбата в областта на условията на труд. Редица конституционни текстове съдържат гаранции относно условията на труд и споменават правото на почивка на работника. В този смисъл член 11, параграф 5 от *люксембургската* конституция и член 40, параграф 2 от испанската конституция налагат задължение на държавата да създаде здравословни условия на труд, да осигури почивка на работниците, респ. да упражнява надзор в това отношение (вж. González Ortega, S. El disfrute efectivo de la vacaciones anuales retribuidas: una cuestión de derecho y de libertad personal, de seguridad en el trabajo y de igualdad. — Revista española de derecho europeo, No. 11, 2004, p. 423 ff). В член 36 от *италианската* конституция се открива далеч по-подробна уредба, която се намира по-близо до формулировката на член 31 от Хартата на основните права, която предвижда по-специално правото на седмична почивка и платен годишен отпуск. *Португалската* конституция изглежда е била сред образците на предвидените в Хартата правила, тъй като в член 59, параграф 1, буква г) от нея се предвижда правото на отдих и свободно време, на ограничаване на дневната продължителност на работното време, на седмична почивка и периодичен платен отпуск (вж. Vieira De Andrade, J. C. La protection des droits sociaux fondamentaux dans l'ordre juridique du Portugal. — La protection des droits sociaux fondamentaux dans les États membres de l'Union européenne — Étude de droit comparé, Athen/Brüssel/Baden-Baden, 2000, p. 677). В повечето от старите държави — членки на Европейския съюз, правото на минимален платен годишен отпуск се основава на обикновени законодателни разпоредби, отразяващи правилата на вторичното право от директивите, доколкото става въпрос за приложното поле на общностното право. Обратно, новите държави членки, с изключение на Република Кипър, предвиждат много подробна кодификация на това право. Това по-специално се отнася за член 36, буква е) от *словашката* конституция, за член 66, параграф 2 от *полската* конституция, за член 70/Б, параграф 4 от *унгарската* конституция, за член 107 от *латвийската* конституция, както и за член 49, параграф 1 от *литовската* конституция, които гарантират правото на минимален платен годишен отпуск. Условията на труд се засягат общо в *словенската* конституция (член 56), *чешката* конституция (член 28), както и в *естонската* конституция (член 29, параграф 4) (вж. Riedel, E., посочено по-горе в бележка под линия 19, член 31, точки 3 и 4).

вание в основната идея на член 31, параграф 2 от Хартата на основните права [23].

3. Правото на минимален платен годишен отпуск в общностното право

а) Компетентността на Общността за определяне обхвата на защита, предоставена с нормата

54. Съдът определя обхвата на правото на платен годишен отпуск и постановява, че „правото на платен годишен отпуск на всеки работник трябва да бъде считано за особено важен принцип на общностното социално право, който не може да бъде дерогиран и чието прилагане от компетентните национални органи може да бъде осъществено само в рамките, изрично посочени от самата Директива 93/104“ [24]. Разпоредбите на член 7 от Директива 2003/88 закрепват правилото, че по принцип работникът трябва да може действително да ползва почивка, за да се осигури ефикасна защитата на безопасността и здравето му [25].

55. Според съдебната практика при осъществяването на това право на държавите членки се признава основна роля, тъй като за да изпълнят задължението си за транспониране, предвидено в член 7, параграф 1 от Директива 2003/88, те трябва да установят необходимите национални условия и ред за прилагане [26]. Тук се включва установяването на условията за упражняване и осъществяване на правото на платен годишен отпуск, при което държавите членки са свободни да определят конкретните обстоятелства, при които работниците могат да упражняват това право, от което се ползват за цялото прослужено време [27].

56. Препращането, което се прави в член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 към националните законодателства, цели да позволи на държавите членки да определят нормативна рамка, която да урежда организационните и процедурни аспекти на ползването на отпуска, например

23 — Според Smismans, S. The Open Method of Coordination and Fundamental Social Rights. — Social Rights in Europe (Gráinne de Búrca/Bruno de Witte, eds.), Oxford, 2005, p. 229 пред Съда непременно ще се постави въпросът за съотношението между член 7 от Директива 2003/88 и основните права, и по-специално член 31, параграф 2 от Хартата на основните права на Европейския съюз. Според Krebber, S. Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag (Christian Calliess/Matthias Ruffert, eds.). 1. ed., Neuwied, 1999, Art. 136 EG, Randnr. 35, p. 1365 Европейската социална харта и Хартата на Общността предоставят значителна помощ при тълкуването, що се отнася до понятията на трудовото право в рамките на общностното право. Stärker, L. Kommentar zur EU-Arbeitszeit-Richtlinie. Wien, 2006, p. 81 явно признава дори нормативен характер на член 31, параграф 2 от Хартата на основните права, доколкото според него тази разпоредба изисква определянето на платен годишен отпуск. Според Benedetti, G. La rilevanza giuridica della Carta Europea innanzi alla Corte di Giustizia: il problema delle ferie annuali retribuite. — Carta Europea e diritti dei privati, 2000, 128, 129 в рамките на спор относно обхвата на правото на минимален платен годишен отпуск не може да се пренебрегне Хартата на основните права независимо от липсата на задължителен характер, поради това, че тя съдържа разпоредби, отразяващи общите за държавите членки конституционни традиции. Поради това тя изпълнява функция на отправна точка, респ. помощ при тълкуването на общностното право.

24 — Решение от 6 април 2006 г. по дело Federatie Nederlandse Vakbeweging (C-124/05, Recueil, стр. I-3423, точка 28), Решение по дело Dellas и др. (посочено по-горе в бележка под линия 8, точка 49), Решение от 18 март 2004 г. по дело Merino Gómez (C-342/01, Recueil, стр. I-2605, точка 29) и Решение по дело BECTU (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 43).

25 — Решение по дело BECTU (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 44).

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

27 — Решение по дело BECTU (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 53).

планирането на времето на отпуск, евентуалното задължение на работника да уведоми предварително работодателя, кога смята да ползва отпуск, въвеждането на минимален задължителен трудов стаж преди възможността да се ползва отпуск, критериите за изчисляване на частта от правото на отпуск, когато продължителността на трудовото правоотношение е под една година и пр. [28] Винаги обаче става дума за мерки, предназначени да определят условията за получаване и предоставяне на правото на отпуск, които като такива са разрешени от Директива 2003/88.

57. Както изложих във връзка с дело C-350/06 (Schultz-Hoff) [29], което също е висящо пред Съда, посочените условия и ред за изпълнение следва да се разграничат от националната правна уредба, свързана със самото съществуване на правото на минимален платен годишен отпуск, като установява условията за възникване и/или погасяване на правото на отпуск. За разлика от задължението на работника да уведомява работодателя за желания годишен отпуск — посочено като пример за условия и ред на изпълнение, — което единствено изпълнява координационна функция в рамките на планирането на отпуските в предприятието, поставеният в случая въпрос, дали на неработоспособния поради болест работник по принцип се признава право на платен годишен отпуск, засяга самото съществуване на това основно право.

58. Тук вече не става дума за решението във връзка с условията и реда за осъществяване на платения годишен отпуск [30], а именно конкретното транспониране на това право, а за определянето обхвата на разпоредба на общностното право — член 7, параграф 1 от Директива 2003/88.

59. Тълкуването на тази разпоредба, според което неработоспособните поради болест работници поначало нямат право на годишен отпуск, всъщност води до изключването на някои работници от ползването на това право чрез ограничаване на приложното поле по отношение на лицата [31].

60. След хармонизацията обаче на тази част от социалното право на защита на труда, която се преследва по силата на член 137, параграф 2, буква б) ЕО като правно основание на Директива 2003/88, компетентността за определяне на обхвата на това право вече принадлежи на

28 — Вж. становището на Комисията по дело BECTU, което генералният адвокат Tizzano разглежда в заключението си по това дело (посочено по-горе в бележка под линия 16, точка 34).

29 — Вж. точки 45—49 от заключението ми по посоченото по-горе дело Schultz-Hoff.

30 — В Решение по дело BECTU (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 61) Съдът постановява, че Директива 93/104 не ограничава държавите членки „да установят реда и условията за упражняване на правото на годишен отпуск, като например уреждат по какъв начин през първите седмици от наемането им на работа работниците могат да ползват отпуска, на който имат право“.

31 — Именно това обаче е забранено на държавите членки (вж. Решение по дело BECTU, посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 52). Според това решение на държавите членки е забранено да ограничават едностранно правото на платен годишен отпуск, предоставено на всички работници, като поставят условие за ползването му, което води до изключването на някои работници от ползването му.

Общността [32]. Действително ако тази компетентност беше у държавите членки, би било практически невъзможно на общностно равнище да се гарантира сходна защита, а оттам и постигане на целта на хармонизацията. Поради това съображение следва да се отхвърли тезата на чешкото и белгийското правителство, че правото на отпуск на неработоспособен поради болест работник се отнасяло към условията и реда за предоставяне на отпуска и попадало в нормотворческата компетентност на държавите членки.

б) Нивото на защита, гарантирано от общностното право

61. Освен това според мен е важно да се напомни, че свободата на държавите членки при определяне на мерките за транспониране е ограничена поради обстоятелството, че член 137, параграф 2, буква б) ЕО цели да гарантира посредством минимални изисквания определено ниво на защита, установено от общностното право, под което държавите членки не могат да слизат. Както Съдът постановява в Решение по дело Обединено кралство/Съвет [33], що се отнася до израза „минимални изисквания“ по смисъла на предходното правно основание по член 118 А от Договора за ЕО, тази разпоредба не ограничава действията на Общността до най-малкия общ знаменател, т.е. до най-ниското установено в държавите членки ниво на защита. Напротив, това понятие следва да се тълкува в смисъл, че държавите членки могат да предоставят по-висока от евентуално високата защита, която произтича от общностното право.

62. Това тълкуване се потвърждава от текста на член 136 ЕО, който определя „подобряване[то] на условията на живот и труд“ като цел на социалната политика. Тази цел изрично трябва да се постигне чрез сближаване, „докато се осъществява подобряването“ [34]. За да се постигне тази цел на първичното право, член 15 от Директива 2003/88 оправомощава държавите членки да прилагат или насърчават по-благоприятни мерки за безопасността и защитата на здравето на работниците. В този смисъл член 23 от Директива 2003/88 уточнява във връзка с нивото на защита, че без да се засяга правото на държавите членки да въвеждат различни мерки, при

32 — Член 137 ЕО е най-важното правно основание за приемането на директиви в областта на социалната политика. Той предвижда, че хармонизацията трябва да има определена цел, което произтича от позоваването в параграф 2 на параграф 1. Поради това следва да се извърши хармонизация, за да се подкрепят и допълнят дейностите на Общността в областите, посочени в параграф 1, букви а)—и). В тези области съгласно параграф 1, буква а) се включват закрилата на здравето и безопасността на работниците. По-рано основанието се съдържа в член 118 от Договора за ЕО, който също има главно социалнополитическа ориентация и поради това се отличава от другата норма относно компетентността — член 100А от Договора за ЕО (впоследствие след изменението член 94 ЕО) с нейната свързана с вътрешния пазар цел (вж. Krebber, S., op. cit., бележка под линия 23, член 137 ЕО, точка 18, стр. 1373).

33 — Решение от 12 ноември 1996 г. по дело Обединено кралство/Съвет (C-84/94, Recueil, стр. I-5755, точка 56).

34 — Balze, W., op. cit., 38. Ergänzungslieferung, 1998, Randnr. 3, бележка под линия 14.

положение че предвидените в тази директива минимални изисквания са спазени, прилагането на посочената директива не представлява валидно оправдание за влошаването на общото положение на работниците [35].

63. Приетото от общностния законодател минимално ниво на защита в областта на правото на отпуск се определя в Директива 2003/88. В това отношение следва да се отбележи, че обратно на твърденията на нидерландското правителство член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 изобщо не ограничава кръга на правоимащите, а още по-малко съдържа разграничение между работниците „в добро здравословно състояние“ и „неработоспособните поради болест“. За сметка на това от текста на тази разпоредба ясно се вижда, че държавите членки вземат необходимите мерки, така че „всеки работник“ да има право на минимален платен годишен отпуск. Член 7, параграф 1 не е сред разпоредбите, които член 17 от същата Директива изрично позволява да се дерогират [36].

35 — Решение от 12 ноември 1996 г. по дело Обединено кралство/Съвет (посочено по-горе в бележка под линия 33, точка 42). Balze, W. Arbeitszeit, Urlaub und Teilzeitarbeit. — Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, 79. Ergänzungslieferung (Oktober 2002), B 3100, Randnr. 6, p. 9 приема, че съдържащите се в Директива 2003/88 правила представляват минимални изисквания в съответствие с концепцията по член 137 ЕО, поради което държавите членки могат да приемат или запазят по-строга правна уредба в областта на работното време. Съгласно член 14 от Директива 2003/88 обаче разпоредбите на директивата не се прилагат при наличие на специфични общностни разпоредби, независимо дали нивото на защита, свързано с тях, е по-ниско от това по директивата.

36 — Вж. Решение по дело Robinson-Steele (посочено по-горе в бележка под линия 26, точка 62) и Решение по дело BECTU (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 41). Вж. в този смисъл и Balze, W. Die Richtlinie über die Arbeitszeitgestaltung. — Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, No. 7, 1994, p. 207, който не съзира правомощие по същество за дерогиране на тази правна уредба.

в) Нивото на защита, гарантирано от Конвенция № 132 на МОТ

64. В този смисъл общностният законодател се стреми към ниво на защита, сходно с това по Конвенция № 132 на МОТ, що се отнася до правното положение на неработоспособните поради болест работници [37]. В това отношение член 3, параграф 1 от посочената конвенция гласи, че „всички лица“, за които тя се прилага, имат право на платен годишен отпуск.

65. Както в член 7, параграф 1 от Директива 2003/88, така и в тази конвенция няма дерогации, водещи до отрицателни последици за работниците в отпуск по болест. Оттук може да се направи изводът, че защитата, която общностното право цели да гарантира на работниците, съгласно волята на общностния законодател не може да бъде по-ниска от нивото на защита съгласно нормите на трудовото право на международното публично право. Съществуват обаче основания за

37 — В този контекст следва да се напомни, че съгласно съображение 6 от Директива 2003/88 принципите на МОТ за организацията на работното време следва да се отчитат. Генералният адвокат Kokott също се позовава на това положение в бележка под линия 8 в заключението си, представено на 12 януари 2006 г. по дело Federatie Nederlandse Vakbeweging (решение, посочено по-горе в бележка под линия 24). Считам, че тълкуването на Директива 2003/88 при отчитане на основните принципи на Конвенция № 132 на МОТ е неизбежно поради това, че МОТ има право да определя референтни международни стандарти в трудовото право. В общи линии съществува висока степен на близост между двата правни инструмента. При по-задълбочено разглеждане обаче не следва да се забравя, че някои правила от Директива 2003/88 надхвърлят предвиденото в Конвенция № 132 на МОТ. Поради това може основателно да се каже, че Директива 2003/88 представлява по-нататъшно развитие на тази конвенция, което е своеобразно за Общността (вж. Murray, J. Transnational Labour Regulation: The ILO and EC Compared, Den Haag, 2001, p. 185).

опасение, че тази защита може да премине под минималното ниво, ако определена категория работници бъде поначало лишена от предоставянето на основно социално право.

66. Обстоятелството, че по силата на нормите от Конвенция № 132 на МОТ правото на отпуск не зависи от работоспособността на работника, се доказва от изричния текст на член 5, параграф 4 от нея, според който „отсъствието от работа поради причини, независещи от волята на заинтересованото лице, нает на работа, като отсъствието поради болест, злополука или отпуск по майчинство се зачита за трудов стаж“ [неофициален превод]. Освен това член 6, параграф 2 от тази конвенция изрично предвижда, че „периодите на неработоспособност поради болест или злополука не може да се включват в установения минимален платен годишен отпуск“[неофициален превод].

67. Тези разпоредби следва да се тълкуват в светлината на тяхната цел в смисъл, че в основата си възникването на правото на отпуск не може да зависи от обстоятелства, причините за които попадат извън влиянието на заинтересования работник поради това, че се причиняват от природни събития или непреодолима сила.

68. В този смисъл нормите на Конвенция № 132 на МОТ и на Директива 2003/88 в основата си съвпадат по отношение на съществото си правно съдържание, що се отнася до възникването на правото на отпуск [38]. Държавите членки са длъжни да тълкуват тези норми и да организират националния си правен ред така, че възникването на правото на минимален платен годишен отпуск да не зависи от работоспособността на работника.

69. От изложените съображения следва, че работникът придобива право на отпуск от първия ден на постъпването си на работа и не го губи при неработоспособност поради болест [39]. Следователно той има право да иска платен отпуск за бъдещ период по време на периода, през който в противен случай би бил в отпуск по болест.

4. Трудовоправната забрана за накърняване като ограничение на упражняването на правото на минимален платен годишен отпуск

70. Независимо че по силата на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 правото

38 — При това положение не се налага разглеждането на въпроса доколко държавите членки са обвързани с отличаващи се по съдържание задължения, основани на Конвенция № 132 на МОТ и на Директива 2003/88. Вж. в това отношение казаното от генералния адвокат Tesauro в заключението му, представено на 24 юни 1991 г. по дело Stoeckel (C-345/89, Recueil, стр. I-4047, стр. 11).

39 — Генералният адвокат Tizzano, който в точка 50 от заключението си по дело BECTU (посочено по-горе в бележка под линия 7) изразява съмнения относно съвместимостта с общностното право на национална правна уредба, която не позволява работниците да придобият право на отпуск от първия работен ден, явно възприема същата насока.

на минимален платен годишен отпуск се признава на всеки работник, това не изключва обвързването на действителното му упражняване в някои случаи с определени условия, които без да поставят под въпрос самото съществуване на това право, трябва да осигурят постигане на целите на посочената директива.

а) Забрана за накърняване съгласно Конвенция № 132 на МОТ

71. Всъщност от член 5, параграф 4 и член 6, параграф 2 от Конвенция № 132 на МОТ произтича друг важен нормативен принцип, а именно че ползването на отпуск по болест не може да възпрепятства правото на минимален платен годишен отпуск [40]. Приравняването на периодите на болест на трудов стаж, респ. забраната за отчитане на периодите на неработоспособност поради болест или злополука в установения минимален платен годишен отпуск, цели да попречи годишният отпуск да съвпадне с времето, което всъщност е запазено за отпуск по болест като специфичен вид отпуск. Тази забрана за преплитане на времето на отпуските отчита обстоятелството, че годишният отпуск и отпускът по болест имат различни цели и поради това от правна гледна точка не могат да се считат за взаимозаменяеми.

40 — Вж. в този смисъл и García Perrote Escartin, op.cit., 3584, 3595, бележка под линия 22.

б) Прилагане по аналогия на развитите в съдебната практика принципи

72. Тази теза може да се открие в принципите, на които Съдът е основал Решение по дело Merino Gómez [41] и Решение по дело FNV [42].

73. По дело Merino Gómez Съдът е сезиран с въпроса за съотношението в общностното право между годишния отпуск и отпуска по майчинство. По-конкретно става дума дали по силата на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88, на член 11, точка 2, буква а) от Директива 92/85/ЕИО [43] и на член 5, параграф 1 от Директива 76/207/ЕИО [44] работничка има право да ползва годишен отпуск през различен от уговорения период, който не съвпада с отпуска ѝ по майчинство, когато колективните трудови договори, сключени между предприятието и представителите на работниците, определят датите на отпуск за целия персонал и те съвпадат с отпуска по майчинство на тази работничка. В това отношение Съдът постановява, че целта на правото на годишен отпуск се различава от тази на правото на отпуск по майчинство. Последният е насочен, от една страна, към защита на

41 — Решение по дело Merino Gómez (посочено по-горе в бележка под линия 24).

42 — Решение по дело Federatie Nederlandse Vakbeweging (посочено по-горе в бележка под линия 24).

43 — Директива 92/85/ЕИО на Съвета от 19 октомври 1992 година за въвеждане на мерки за насърчаване подобряването на безопасността и здравето по време на работа на бременни работнички и на работнички родилки или кърмачки (ОВ L 348, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 3, стр. 3).

44 — Директива 76/207/ЕИО на Съвета от 9 февруари 1976 година относно прилагането на принципа на равното третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, професионалната квалификация и развитие, и на условията на труд (ОВ L 39, стр. 40; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 1, стр. 164).

физическото състояние на жената през време на бременността и след нея и от друга страна, към защита на особените отношения между майката и детето ѝ в периода след бременността и раждането [45]. Затова Съдът постановява, че работничката трябва да може да се ползва от годишния си отпуск във време, различно от времето на отпуска ѝ по майчинство [46].

74. По дело FNV Съдът потвърждава този принцип и го уточнява в смисъл, че при натрупването на периоди на няколко гарантирани от общностното право отпуски в края на годината, прехвърлянето на годишния отпуск или част от него към следващата година може да бъде неизбежно [47], тъй като гарантираният от общностното право отпуск не може да засегне правото да се ползва друг гарантиран от това право отпуск [48].

75. Независимо че бременността със сигурност не може да се приравни на болест, има някои съображения в полза на прилагането на тази съдебна практика по аналогия към съотношението между годишния отпуск и отпуска по болест. Всъщност както при отпуска по майчинство, целта на отпуска по болест е да се запази физическата и психическа неприкосновеност на работника, в смисъл че освобождаването от задължението за полагане на труд и предоставянето на време за почивка му дават възможност да се възстанови физически, след което да се върне на работа. За разлика от годишния отпуск, чиято функция е да осигури почивка, откъсване и отдих, отпускът по болест е изключително насочен към възстановяване и оздравяване, т.е. преодоляване на патологично състояние, чиито причини освен това са извън влиянието на съответния работник [49].

76. При това положение в съответствие с доводите на италианското и полското правителство в това отношение следва да се уточни, че предвид развитите от Съда принципи не може да се направи извод, че отпускът по болест и годишният отпуск могат да съвпадат по време, без това да постави под въпрос различните цели на отпуска, осигуряващ почивка, и на отпуска по болест. В съответствие с водещата идея в посочената по-горе съдебна практика би следвало да се забрани предоставянето на отпуск по болест за сметка на платения годишен отпуск, тъй като в противен случай това основно право би могло да бъде лишено от съдържание.

45 — Решение по дело Merino Gómez (посочено по-горе в бележка под линия 24, точка 32), Решение от 2 октомври 1998 г. по дело Boyle и др. (C-411/96, Recueil, стр. I-6401, точка 41), Решение от 30 април 1998 г. по дело Thibault (C-136/95, Recueil, стр. I-2011, точка 25), Решение от 14 юли 1994 г. по дело Webb (C-32/93, Recueil, стр. I-3567, точка 20), Решение от 5 май 1994 г. по дело Habermann-Beltermann (C-421/92, Recueil, стр. I-1657, точка 21) и Решение от 12 юли 1984 г. по дело Hofmann (184/83, Recueil, стр. I-3047, точка 25).

46 — Решение по дело Merino Gómez (посочено по-горе в бележка под линия 24, точка 38).

47 — Решение по дело Federatie Nederlandse Vakbeweging (посочено по-горе в бележка под линия 24, точка 24) и Решение от 14 април 2005 г. по дело Комисия/Люксембург (C-519/03, Recueil, стр. I-3067, точка 33).

48 — Решение по дело Federatie Nederlandse Vakbeweging (посочено по-горе в бележка под линия 24, точка 24), Решение по дело Комисия/Люксембург (посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 33) и Решение по дело Merino Gómez (посочено по-горе в бележка под линия 24, точка 41).

49 — González Ortega, S., op. cit., p. 432, бележка под линия 22 отбелязва, че първата фаза от отпуска по майчинство служи за физическо възстановяване и/или защита на майката предвид биологичните особености след раждане. В този смисъл целта на тази фаза е различна от тази на последващите фази от този отпуск, които са насочени към грижите за детето и насърчаване на отношенията между него и майката. Авторът провежда аналогия между тази първа фаза от отпуска по майчинство и отпуска по болест и при това положение апелира за прилагане по аналогия на съдебната практика относно установените отношения между отпуска по майчинство и годишния отпуск спрямо отношението между отпуска по болест и годишния отпуск.

в) Несъвместимост с целта на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88

77. Освен изразените съмнения относно тълкуването на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88, съгласно което работникът има възможност да ползва годишен отпуск по време на отсъствието си поради болест, е възможно като допълнителен довод да се изтъкне несъвместимостта на това тълкуване с целта на Директива 2003/88 да се осигури подобряване на безопасността и защитата на здравето на работниците.

78. На пръв поглед изглежда, че предоставянето на такава възможност съставлява разширяване на набора права и че следователно е изгодно от правна гледна точка. Към това се добавя обстоятелството, че когато ползва годишен отпуск, работникът нерядко се оказва в по-изгодно финансово положение, отколкото при отпуска по болест, тъй като по време на годишния отпуск по силата на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 се ползва от правото да се продължи изплащането на възнаграждението му в непроменен размер; докато правото на възнаграждение в случай на болест включва само част от този размер съгласно съответната национална правна уредба. Това по-специално се отнася до обстоятелствата по спора в главното производство, тъй като в съответствие с представените от препращащата юрисдикция [50] данни член 16, параграф 1 от WTR предвижда заплащане за всяка седмица отпуск на финансово обезщетение за отпуск в размер на седмичната заплата. Обратно, както посочва правителството на Обединеното кралство в писменото си становище [51] и както то уточнява по време на съдебното заседание в отговор на въпрос от Съда, договорите на ищците предвиждат шестмесечен отпуск по болест при запазване на пълната заплата, последван от още шест месеца, през които се изплаща само половината от обичайната заплата.

79. При по-внимателно разглеждане от правна гледна точка обаче упражняването на това право от работника би представлявало отказ от основно право [52] в замяна на продължаването изплащане на обичайното му възнаграждение. Тези два вида отпуски не са взаимозаменяеми според целта си и поради това, както основателно отбелязва словенското правителство, те взаимно се изключват. При това положение преплитането на годишния отпуск с периоди на болест поради упражняването на правото на отпуск би довело до

50 — Точка 13 от акта за препращане на House of Lords от 13 декември 2006 г.

51 — Точка 22 от становището на правителството на Обединеното кралство от 13 април 2007 г.

52 — Според Fischinger, CTP. Der Grundrechtsverzicht. — Juristische Schulung, 2007, No. 9, p. 808 отказът от основно право следва да се разбира като съгласие на притежателя на основно право с конкретно накърняване и засягане на основните му права. Обратно, по този начин не се има предвид траен и пълен отказ от защитата на едно или няколко основни права, който на практика трудно може да си представим. Схванат по този начин, отказът от основно право трябва също да се разграничи ясно от липсата на действително упражняване на това основно право. Такъв отказ съдържа правен елемент за разлика от простата действителна липса на упражняване на основни свободи, тъй като лицето, което даде съгласие да направи отказ, е обвързано по такъв начин, че впоследствие не може да се противопостави срещу незаконосъобразността на накърняването на основните права. Отказът от основно право няма нищо общо и с т.нар. отрицателно измерение на основните права, което включва например правото на всяко лице да няма становище или да не принадлежи на нито едно изповедание. Според Adam, R. Grundrechtsverzicht des Arbeitnehmers. — Arbeit und Recht, 2005, No. 4, p. 130 такъв отказ е налице, когато по договор или разпореждане на работодателя без взаимни отстъпки, както в случая на спогодба се ограничава основно право на работника. Що се отнася до упражняването на правото на отпуск по време на болест, не може да става въпрос за отстъпка от страна на работодателя, тъй като той има единствено задължение да плаща на работника обичайното възнаграждение, без последният да е бил обезщетен поради това, че сам е пожертвал годишния си отпуск.

доброволен отказ от правото на отпуск, ако чрез упражняването на това право работникът се съгласи в замяна на финансово обезщетение да не използва годишния отпуск според действителното му предназначение.

80. Според мен такъв отказ не може да се обяви за съвместим с общностното право, без да изпразни от съдържание ratio legis на член 7 от Директива 2003/88. От една страна, целта да се осигури почивка с правото на отпуск не би била изпълнена, ако по време на болест това право се ползва незаконосъобразно, поради което представлява и злоупотреба [53]. Също трябва да се съгласим с Комисията, че такава възможност за отказ е свързана с опасности за правата на работниците. Всъщност перспективата за изплащане на по-високо възнаграждение по време на болест би могла да представлява стимул, който да накара работника да приеме загубата на това законово право. Освен това налице би била опасността работодателят да подтикне работника към такъв отказ [54]. Подобна уговорка между страните по трудовоправното отношение, която по същество предвижда „откупуването“ на годишния отпуск, би била в очевидно противоречие с член 7, параграф 2 от Директива 2003/88, който изрично предвижда, че минималният платен годишен отпуск не може да се заменя с финансово обезщетение. Такава правна уредба би се оказала и в противоречие с интереса на работодателя, тъй като въпреки изплащането на по-високо обезщетение при отпуск не би могъл да изисква от работника действително да използва взетия отпуск за възстановяването си, за да възвърне своята работоспособност.

81. За да се защитят работниците и работодателите, както и за да се избегне изпразването от съдържание на предвиденото в общностното право основно право на минимален платен годишен отпуск, следва да се приеме, че това основно право по принцип не е оставено свободно на разположение на работника, така че той не може да направи правновалиден отказ от него.

5. Заключение

82. От изложените съображения следва, че съществуването на правото на платен годишен отпуск не може да зависи от работоспособността на работника,

53 — Злоупотребата с право се определя като нецелесъобразно упражняване на право и ограничава възможността за упражняването на съществуващо право. Това означава, че упражняването на официално признато право се ограничава от принципа на добросъвестност. Дори лицето, което разполага с основно право, което може да предяви пред съд, не може да злоупотребява с него. Вж. в същия смисъл Creifelds, Rechtswörterbuch (Klaus Weber, ed.). 17. ed., München, 2002, p. 1109, според когото при упражняването на субективно право е налице злоупотреба, когато то противоречи на добросъвестността поради конкретните обстоятелства, макар и формално да е в съответствие със закона.

54 — В точка 32 от заключението си по дело Federatie Nederlandse Vakbeweging (решение, посочено по-горе в бележка под линия 24) генералният адвокат Kokott се позовава на подобен риск в случай на финансово обезщетение, свързано с прехвърления минимален годишен отпуск. Според нея тази възможност би създала стимул, несъвместим с целите на Директива 2003/88, да се прави отказ от годишния отпуск за почивка и/или да се принуждават работниците да правят такъв отказ.

поради което неработоспособен поради болест работник също разполага със съответно право на годишен отпуск по силата на член 7, параграф 1 от Директива 2003/88. Той обаче не може да ползва този отпуск по време, през което иначе би бил в отпуск по болест.

Б — *По втория въпрос*

83. Предмет на втория въпрос е нормативният обхват на правото на обезщетение за неползван отпуск, предвидено в член 7, параграф 2 от Директива 2003/88. Правото на обезщетение за отпуск, т.е. изплащането на неползван отпуск, настъпва вместо предоставянето на свободно време, когато поради прекратяване на трудовоправното отношение отпуск вече не може да се ползва. Това право е единственото изключение от принципната забрана за обезщетяване, предвидена в директивата, която въвежда категорична забрана за страните по трудов договор да заменят годишния отпуск с финансово обезщетение, независимо дали отпускът трябва да се ползва през текущата година или през годината на прехвърляне.

84. В съответствие с практиката на Съда тази забрана цели да осигури, че работникът може действително да ползва почивка, за да се осигури ефикасна защитата на безопасността и здравето му [55]. Целта е по този начин да се избегне злоупотребата чрез „изкупуване“ с правото на отпуск от страна на работодателя и/или с отказа на работника от отпуск само поради финансови съображения [56].

85. Член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 набляга на функцията за запазване на плащането на възнаграждението по време на отпуск, която се изразява в поставяне на работника по време на отпуск в положение, което по отношение на заплатата е сходно с периодите на полагане на труд [57]. С други думи, изискването за плащането на това обезщетение за отпуск цели да осигури поставянето на работника в икономически план в положение, което му позволява действително да ползва годишния си отпуск [58]. Обезщетението за неползван отпуск няма друга цел. Всъщност това заместващо финансово обезщетение по принцип има за цел да позволи на работника да ползва почивка и след края на трудовия договор преди сключването на нов договор [59]. Следователно загубата на това обезщетение би довела до невъзможност да се постигне целта на Директива 2003/88, а именно почивката на работника.

55 — Решение по дело BECTU (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 44), Решение по дело Merino Gómez (посочено по-горе в бележка под линия 24, точка 30) и Решение по дело Robinson-Steele (посочено по-горе в бележка под линия 26, точка 60).

56 — В Решение по дело Federatie Nederlandse Vakbeweging (посочено по-горе в бележка под линия 24, точка 32) Съдът постановява, че възможността за финансово обезщетение за минималния годишен отпуск създава стимул, несъвместим с целите на Директива 2003/88, да се прави отказ от отпуска за почивка или да се принуждават работниците да направят отказ от него. Fenski, M. Urlaubsrecht im Umbruch? — Der Betrieb, No. 12, 2007, p. 688, както и Jacobsen, K. Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht (Wilhelm Moll, ed.). 2005, § 25, Randnr. 102 се позовават на незаконосъобразната практика, изразяваща се в „изкупуването“ на отпуска през време на съществуването на трудовия договор.

57 — Решение по дело Robinson-Steele (посочено по-горе в бележка под линия 26, точка 58).

58 — Bogg, A. L. The right to paid annual leave in the Court of Justice: the eclipse of functionalism. — European Law Review, Vol. 31, 2006, No. 6, p. 899.

59 — Вж. в този смисъл заключението на генералния адвокат Tizzano по дело BECTU (посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 38).

86. В решението по дело Robinson-Steele [60] Съдът постановява, че Директива 2003/88 третира правото на годишен отпуск и правото на обезщетение за годишен отпуск като два аспекта на едно и също право. Считам, че тази идентичност във функциите между правото на заплата и правото на обезщетение за отпуск е довод в полза на това, последното да се счита за неразделна част от правото на минимален платен годишен отпуск.

87. При това положение отговорът на втория въпрос произтича от съображенията по първата част на първия въпрос. Освен това в тази връзка бих искала да се позова на точки 77 и 78 от заключението ми по дело Schultz-Hoff (C-350/06), висящо пред Съда. Според тези точки правото на платен годишен отпуск трябва не просто да е независимо от работоспособността на работника. В този смисъл от телеологичното тълкуване на член 7 от Директива 2003/88, както и от правната идея, залегнала в член 5, параграф 4 от Конвенция № 132 на МОТ, е видно, че периодът на болест се приравнява на трудов стаж, тъй като става дума за отсъствие поради причини, независещи от волята на работника, което следователно е оправдано.

88. По тази причина по едно и също време възникват всички права на работника, включително правото на платен годишен отпуск, който може да се ползва, когато се възстанови работоспособността, или който — при прекратяване на трудовото правоотношение — може да се компенсира с изплащането на обезщетение дори при настъпване на пълна неработоспособност.

89. Следователно на втория въпрос следва да се отговори, че в случай на прекратяване на трудовия договор при всички положения работниците имат право по силата на член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 на финансово обезщетение като компенсация за придобитото право на отпуск, който не е ползван поради болест. Това е така и когато работникът е отсъствал по болест през цялата или част от референтната година.

90. Що се отнася до допълнителния въпрос относно изчисляването на заместващото обезщетение, следва да се отговори, че член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 не предвижда никакъв определен метод за изчисляване, а по-скоро предоставя правото за определянето му на националния законодател. Доколкото обаче работниците по принцип имат право на обезщетение за неползван отпуск, при определянето на неговия размер следва да се вземе предвид обстоятелството, че първоначално работникът придобива право на обезщетение при отпуск в размера на обичайната си заплата. Оттук произтича задължението на държавите членки по силата на член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 да гарантират, че получаваното от работника финансово обезщетение за неползван отпуск е равностойно на размера на обичайната му заплата.

60 — Решение по дело Robinson-Steele, посочено по-горе в бележка под линия 26, точка 58.

VII — Заключение

91. Въз основа на гореизложените съображения предлагам на Съда да отговори по следния начин на поставените от House of Lords преюдициални въпроси:

1) Член 7, параграф 1 от Директива 2003/88 трябва да се тълкува в смисъл, че работник в отпуск по болест за неопределено време има право по време, през което иначе би бил в отпуск по болест, да поиска платен годишен отпуск за бъдещ период.

   Той обаче не може да ползва този отпуск по време, през което иначе би бил в отпуск по болест.

2) Член 7, параграф 2 от Директива 2003/88 трябва да се тълкува в смисъл, че в случай на прекратяване на трудовото правоотношение работниците при всички положения имат право на финансово обезщетение като компенсация за придобито право на отпуск, който не е ползван поради болест (обезщетение за неползван отпуск). Това е така и когато работникът е отсъствал поради болест през цялата или част от референтната година.

   При изчисляването на размера на това право следва да се гарантира, че получаваното от работника финансово обезщетение е равностойно на размера на обичайната му заплата.