KOHTUJURISTI ETTEPANEK
VERICA TRSTENJAK
esitatud 16. juunil 2011[1]

Sisukord

I. Sissejuhatus ..... I - 8413

II. Õiguslik raamistik ..... I - 8413

A. Liidu õigus ..... I - 8413

B. Siseriiklik õigus ..... I - 8415

III. Asjaolud, menetlus põhikohtuasjas ja eelotsuse küsimused ..... I - 8415

IV. Menetlus Euroopa Kohtus ..... I - 8417

V. Poolte peamised argumendid ..... I - 8418

VI. Õiguslik hinnang ..... I - 8419

A. Kohtuasja peamised küsimused ..... I - 8419

B. Liidu õiguse sätted, mis käsitlevad tasulise põhipuhkuse õiguse laadi ja suurust ..... I - 8420

1. Õigus tasulisele põhipuhkusele liidu õiguskorras ..... I - 8420

a) Liidu õigusest tulenevad põhimõtted ..... I - 8420

b) Liikmesriikide ülevõtmispädevus ..... I - 8421

2. Direktiivi 2000/79 ja tööaja direktiivide vaheline suhe ning kohtupraktika põhimõtete ülekantavus ..... I - 8423

1 – Ettepaneku algkeel: saksa. Kohtumenetluse keel: inglise.

3. Kohtupraktika põhimõtted tasulise põhipuhkuse õiguse osas ..... I - 8425

a) Töötasu säilitamine puhkuseperioodil ..... I - 8425

b) Järeldus: puhkusetasu arvestamisel ei tohi aluseks võtta minimaalset toimetulekupiiri ..... I - 8430

4. Liikmesriikide pädevus puhkusetasu arvestada ..... I - 8431

5. Vahejäreldus ..... I - 8432

C. Toimimisviis keeruliste palgastruktuuride puhul ..... I - 8432

1. Üldist ..... I - 8432

2. Liidu õiguse sätted ja liikmesriikidel säilinud pädevus puhkusetasu üksikasjade sätestamisel ..... I - 8433

3. Puhkusetasu ülesehitus ..... I - 8436

a) Mõiste „tavapärane töötasu" materiaalne komponent ..... I - 8436

i) Tasu mõiste liidu õiguses ..... I - 8436

ii) Põhipalk kui tasu oluline osa ..... I - 8438

iii) Lisatasude klassifitseerimine tasu osana ..... I - 8438

b) „Tavapärase töötasu" ajaline komponent ..... I - 8441

c) Diskrimineerimiskeeld ..... I - 8443

4. Vahejäreldus ..... I - 8444

VII. Ettepanek ..... I - 8444

I. Sissejuhatus

1. Käesolevas ELTL-i artikli 267 kohases eelotsusemenetluses esitab Ühendkuningriigi Supreme Court (edaspidi „eelotsusetaotluse esitanud kohus") Euroopa Kohtule rea küsimusi, mis puudutavad Euroopa Parlamendi ja nõukogu 4. novembri 2003. aasta direktiivi 2003/88/EÜ tööaja korralduse teatavate aspektide kohta [2] artikli 7 tõlgendamist ning Euroopa Lennuettevõtjate Ühenduse (AEA), Euroopa Transporditöötajate Föderatsiooni (ETF), Euroopa Lennumeeskonnaliikmete Liidu (ECA), Euroopa Piirkondlike Lennuettevõtjate Ühenduse (ERA) ja Rahvusvahelise Lennutranspordiettevõtjate Ühenduse (IACA) sõlmitud kokkuleppe tsiviillennunduse lennupersonali tööaja korralduse kohta (edaspidi „Euroopa kokkulepe") – mis on lisatud selle rakendamise eesmärgil nõukogu 27. novembri 2000. aasta direktiivile 2000/79/EÜ [3] – klausli 3 tõlgendamist.

2. Eelotsusetaotluse aluseks on Williamsi ja teiste lennuettevõtja British Airways pilootide ning nende tööandja vaheline kohtuvaidlus küsimuses, kuidas tuleb tasulise põhipuhkuse perioodide eest makstavat tasu täpselt arvestada. Seejuures tekitavad lahenduse leidmisel teatud raskusi nii lennundusvaldkonna spetsiifilised sätted, mis võtavad arvesse lennuliikluse ohutuse huvisid ning mida tuleb seetõttu pidada kohustuslikeks, kui ka keeruliselt liigendatud, erinevatest preemiatest ja lisatasudest koosnev palgastruktuur selles valdkonnas. Euroopa Kohtule otsuse langetamiseks esitatud õiguslikud küsimused puudutavad nii liidu ja tema liikmesriikide pädevuse struktuuri kui ka liidu õiguse sätteid, mida peavad tööturu osapooled järgima, kui nad määravad teatud sotsiaalõigused – käesoleval juhul õigus tasulisele põhipuhkusele – siduvate kokkulepete esemeks EÜ artikli 139 või praegu kehtiva ELTL-i artikli 155 tähenduses.

II. Õiguslik raamistik

A. *Liidu õigus* [4]

3. EÜ artikkel 139, mis eelnes ELTL-i artiklile 155, võimaldas tööturu osapoolte vahel

2 – ELT L 299, lk 9; ELT eriväljaanne 05/04, lk 381.

3 – Nõukogu 27. novembri 2000. aasta direktiiv 2000/79/EÜ, mis käsitleb Euroopa Lennuettevõtjate Ühenduse (AEA), Euroopa Transporditöötajate Föderatsiooni (ETF), Euroopa Lennumeeskonnaliikmete Liidu (ECA), Euroopa Piirkondlike Lennuettevõtjate Ühenduse (ERA) ja Rahvusvahelise Lennutranspordiettevõtjate Ühenduse (IACA) sõlmitud kokkulepet tsiviillennunduse lennupersonali tööaja korralduse kohta (EÜT L 302, lk 57; ELT eriväljaanne 05/04, lk 75).

4 – Tuginedes EL lepingus ja ELTL-s kasutatud tähistustele, kasutatakse mõistet „liidu õigus" üldmõistena ühenduse õiguse ja liidu õiguse tähistamiseks. Selles osas, milles on järgnevalt olulised üksikud esmase õiguse sätted, osutatakse *ratione temporis* kehtivatele sätetele.

sõlmitud kokkulepete rakendamiseks võtta vastu direktiive:

„1. Kui tööturu osapooled soovivad, võib nendevaheline dialoog ühenduse tasandil tuua kaasa lepingusuhted, kaasa arvatud kokkulepete sõlmimine.

2. Ühenduse tasandil sõlmitud kokkuleppeid rakendatakse tööturu osapoolte ja liikmesriikide kehtivate menetluste või tavade kohaselt, artiklis 137 käsitletud küsimustes aga allakirjutanute ühisel taotlusel nõukogu otsusega komisjoni ettepaneku põhjal.

Nõukogu teeb otsuse kvalifitseeritud häälteenamusega, välja arvatud juhul, kui kõnealuses kokkuleppes on üks või mitu sätet, mis käsitlevad valdkondi, mille puhul on artikli 137 lõike 2 alusel nõutav ühehäälsus. Sel juhul teeb ta otsuse ühehäälselt."

4. Direktiiv 2003/88 asendas 2. augustil 2004 nõukogu 23. novembri 1993. aasta direktiivi 93/104/EÜ, mis käsitleb tööaja korralduse teatavaid aspekte [5]. Nagu ka varasem direktiiv, sätestab see tööaja korralduse minimaalsed ohutus- ja tervishoiunõuded. Selle muutmata kujul üle võetud artikkel 7 on sõnastatud järgmiselt:

„Põhipuhkus

1. Liikmesriigid võtavad vajalikke meetmeid, et tagada iga töötaja õigus vähemalt neljanädalasele tasulisele põhipuhkusele vastavalt niisuguse puhkuse õiguse ja andmise tingimustele, mis on ette nähtud siseriiklike õigusaktide ja/või tavadega.

2. Minimaalset tasulist põhipuhkust ei või asendada hüvitisega, välja arvatud töösuhte lõpetamise korral."

5. Direktiivi 2003/88/EÜ artikkel 17 näeb ette, et liikmesriigid võivad teha erandeid teatud sätetest. Artikkel 7 ei kuulu nende sätete hulka, millest direktiiv 2003/88 lubab teha erandi.

6. Direktiiv 2000/79 rakendab Euroopa kokkulepet, mille klausel 3 on sõnastatud järgmiselt:

„1. Tsiviillennunduse lennupersonalil on õigus vähemalt neljanädalasele iga-aastasele tasulisele puhkusele vastavalt niisuguse puhkuse õiguse ja andmise tingimustele, mis on ette nähtud siseriiklike õigusaktide ja/või tavadega.

5 – EÜT L 307, lk 18; ELT eriväljaanne 05/02, lk 197.

2. Minimaalset iga-aastast tasulist puhkust ei või asendada hüvitisega, välja arvatud töösuhte lõpetamise korral."

B. *Siseriiklik õigus*

7. Ühendkuningriik kehtestas tsiviillennunduse tööaja määruse 2004 (Working Time Regulations 2004 [6], edaspidi „tööaja määrus"), täitmaks direktiivist 2000/79 tulenevaid kohustusi.

8. Tööaja määruse artikkel 4 sätestab:

„1. Lennupersonali liikmel on õigus vähemalt neljanädalasele iga-aastasele tasulisele puhkusele või lühema kui üheaastase töötamisperioodi korral puhkusele, mis proportsionaalselt vastab neljale nädalale.

2. Puhkuse suhtes, millele lennupersonali liikmel on käesoleva määruse kohaselt õigus, kehtivad järgmised tingimused:

a) seda võib kasutada osade kaupa;

b) seda ei või asendada hüvitisega, välja arvatud lennupersonali liikme töösuhte lõpetamise korral."

6 – *SI* 2004, nr 756.

9. Tööaja määruse artikli 9 kohaselt peab iga tööandja tagama, et:

„mis tahes kuus

a) ei tegutse ükski tema töötaja tööajal lennupersonali liikmena, kui tema lennutundide arv 12 kuu pikkusel perioodil, mis lõpeb kõnesolevale kuule eelnenud kuu lõppedes, ületab 900; ja

b) ühegi tema töötajaks oleva lennupersonali liikme aastane tööaeg ei ületa 2 000 tundi 12 kuu pikkusel perioodil, mis lõpeb kõnesolevale kuule eelnenud kuu lõppedes".

10. Tööaja määruses puudub säte, mis kehtestaks põhipuhkuse kasutamise eest makstava puhkusetasu laadi ja suuruse.

III. Asjaolud, menetlus põhikohtuasjas ja eelotsuse küsimused

11. Põhikohtuasja hagejad on piloodid, British Airways plc töötajad. Nende töötingimusi räägib British Airwaysiga läbi pilootide liit British Air Line Pilots Association (BALPA).

Käesoleval ajal sisalduvad need tingimused 1. aprilli 2005. aasta Memorandum of Agreement'is (kokkuleppememorandum, edaspidi „MOA").

12. MOA kohaselt koostoimes kollektiivselt kokku lepitud valitava töögraafiku eeskirjadega hõlmab pilootide töötasu kolme osa. Esimene osa koosneb kindlast iga-aastasest summast. Teine ja kolmas osa koosnevad lisatasudest, mis varieeruvad vastavalt lennutundidele (*Flying Pay Supplement*, edaspidi „FPS": 10 Inglise naela plaanipärase lennutunni eest) ja baasist väljas oldud ajale (*Time Away from Base Allowance*, edaspidi „TAFB": 2,73 Inglise naela tunnis). FPS on kogu ulatuses töötasu ja kuulub maksustamisele. Asjakohasest TAFB-st 82 % käsitletakse kui kuluhüvitist ning 18 % käsitletakse kui tasu, mis kuulub maksustamisele.

13. Piloodi lennutundide arv sõltub tema marsruutidest ja töögraafikust. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu andmetel on see tavaliselt 15 päeva kuus.

14. MOA kohaselt põhineb põhipuhkuse korral makstav tasu ainult esimesel töötasu osal, s.o kindlal iga-aastasel summal. Põhikohtuasja hagejad väidavad siiski, et neil on liidu õiguse ja siseriiklike õigusnormide kohaselt õigus saada nädalamäära alusel tasu, mis põhineb kõigil kolmel töötasu osal.

15. Nii Employment Tribunal kui ka Employment Appeal Tribunal langetasid otsuse hagejate kasuks. Court of Appeal seevastu nõustus British Airwaysi õigusliku seisukohaga ning rahuldas talle esitatud apellatsioonkaebuse.

16. Supreme Court on seisukohal, et kuigi Euroopa Kohtu uuemat praktikat võib mõista nii, et direktiiv 2000/79 kohustab maksma „tavapärast" või „võrreldavat" tasu, tuleb mõistet „tasuline põhipuhkus" pidada jätkuvalt selgitamist vajavaks, ühtlasi põhikohtuasja eriliste asjaolude tõttu. Peale selle on lahendamata ka küsimused seoses siseriikliku seadusandluse ja/või praktika kaalutlusõigusega „taolise puhkuse saamise õiguse ja selle andmise tingimuste kehtestamiseks". Supreme Courti arvates ei saa seetõttu sellisel juhul nagu käesolevas asjas väita, et õigusliku olukorra suhtes ei ole mingeid kahtlusi.

17. Seetõttu otsustas Supreme Court menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. a) Direktiivi 93/104/EÜ artikli 7 ja direktiivi 2003/88/EÜ artikli 7 ning b) direktiivile 2000/79/EÜ lisatud Euroopa

kokkuleppe tsiviillennunduse lennupersonali tööaja korralduse kohta klausli 3 kohaselt:

1) millises ulatuses, kui üldse, on Euroopa õiguses määratletud või sätestatud nõuded tasulise põhipuhkuse korral tehtavate maksete laadi ja/või suuruse kohta; ja

2) millises ulatuses, kui üldse, võivad liikmesriigid kindlaks määrata, kuidas selliste maksete summa arvutatakse?

2. Täpsemalt, kas piisab sellest, et siseriiklike õigusnormide ja/või tavade ja/või kollektiivlepingute ja/või tööandjate ja töötajate vahel läbirääkimiste teel saavutatud kokkulepete kohaselt makstav puhkusetasu arvestatakse selliselt, et see võimaldab töötajal võtta põhipuhkust ja seda täielikult kasutada ning innustab teda seda tegema, ja sellega ei kaasne arvestatavat ohtu, et töötaja seda ei tee?

3. Või on ette nähtud, et niisugune tasu peab kas a) täpselt vastama asjaomase töötaja „tavapärasele" tasule või b) olema üldjoontes sellega võrreldav?

Kui vastus kolmanda küsimuse a- või b-osale on jaatav:

4. Kas asjakohaseks mõõdupuuks või võrdlusaluseks on

a) tasu, mille asjaomane töötaja oleks saanud vastaval puhkuseperioodil puhkuse asemel töötades, või

b) tasu, mida ta teenis mingil muul töötamisperioodil, ja kui, siis millisel?

5. Kuidas tuleb taolist „tavapärast tasu" või „võrreldavat tasu" arvestada olukorras, kus:

a) lisaks tasule, mida töötaja saab teatud perioodi eest, makstakse lisatasu, kui ja niivõrd kui ta tegeleb teatava tegevusega; ning

b) kehtib iga-aastane või muu piirang sellele, mil määral või millistel aegadel võib töötaja sellise tegevusega tegelda, ning nimetatud piirang on põhipuhkusele mineku ajaks juba ületatud või peaaegu ületatud, nii et tegelikult ei oleks see tegevus asjaomasele töötajale lubatud, kui ta puhkuse asemel töötaks?"

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

18. 24. märtsi 2010. aasta kuupäevaga eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 2. aprillil 2010.

19. Euroopa Kohtu põhikirja artiklis 23 sätestatud tähtaja jooksul esitasid kirjalikud märkused põhikohtuasja pooled, Taani valitsus ning Euroopa Komisjon.

20. Kohtuistungil, mis toimus 14. aprillil 2011, osalesid põhikohtuasja poolte, Taani valitsuse ja komisjoni esindajad, kes esitasid suulisi märkusi.

V. Poolte peamised argumendid

21. *Põhikohtuasja hagejad* ja *komisjon* teevad ettepaneku vastata eelotsusetaotlusele, et liidu õiguse asjakohaste sätete kohaselt tuleb perioodil, mil töötaja võtab oma põhipuhkust, jätkata talle tema tavapärase tasu maksmist. Liikmesriikidel on küll vajalike praktiliste meetmete võtmisel pädevus määrata mh tasulise põhipuhkuse arvestamise meetod. Siiski peab kõnealune meetod tagama, et töötaja saab põhipuhkuse kestel oma tavapärast töötasu.

22. Tavapärase tasu arvestamisel tuleb *põhikohtuasja hagejate* arvates võtta aluseks representatiivne periood. See periood on reeglina põhipuhkuse kasutamisele eelnev periood. Sellest hoolimata võib tavapärase tasu maksmise jätkumise tagamiseks erandina võtta arvesse mingit muud perioodi. *Komisjon* on seisukohal, et „tavapärane tasu" peab kajastama keskmist nädala töötasu representatiivsel võrdlusperioodil.

23. Lisatasusid, mida töötaja saab teatavate tegevuste eest ning mis on tema tavapärase töötasu osa, tuleb *põhikohtuasja hagejate* arvates samuti põhipuhkuse perioodil edasi maksta. *Komisjon* osutab selles osas asjaolule, et puhkusetasu arvestamisel tuleb arvesse võtta kõiki üldisi piiranguid.

24. *Põhikohtuasja kostja* teeb ettepaneku vastata eelotsusetaotlusele, et liidu õigus ei kehtesta põhipuhkuse perioodil tehtavate maksete laadi ja suuruse osas mingeid nõudeid. Ennetavalt väidab ta, et liidu õigus nõuab üksnes seda, et puhkusetasu suurus peab olema lepinguga kindlaks määratud. Puhkusetasu peab igal juhul olema piisavalt suur, et töötajaid ei heidutataks kasutamast oma õigust põhipuhkusele.

25. Põhikohtuasja kostja arvates piisab sellest, kui õigusnormide, tavade ning tööandjate ja töötajate vaheliste kokkulepete alusel võimaldab makstav tasu töötajal võtta oma põhipuhkust ja seda täielikult kasutada, nii et

sellega ei kaasne arvestatavat ohtu, et töötaja seda ei tee. Seetõttu ei pea puhkusetasu tingimata olema täpses vastavuses töötaja tavapärase töötasuga ega ka olema sellega võrreldav.

26. *Taani valitsus* paneb ette vastata eelotsusetaotlusele selliselt, et liidu õigus tagab töötajale õiguse saada vähemalt nelja nädala pikkust tasulist põhipuhkust ning õiguse saada selle perioodi eest tasu, mis vastab tema tavapärasele palgale, vastavalt liikmesriikide õigusaktides või tavades ette nähtud tingimustele.

27. Sellest järeldub Taani valitsuse arvates, et direktiiv 2003/88 ei keela kollektiivlepingu poolte läbirääkimisi selle üle, milliseid lisatasusid tuleb käsitleda puhkusetasu osana, tingimusel et ei kehtestata nii madalat puhkusetasu, et töötaja leiab, et teda takistatakse kasutamast tema õigust tasulisele põhipuhkusele.

VI. Õiguslik hinnang

A. *Kohtuasja peamised küsimused*

28. Käesolev kohtuasi annab Euroopa Kohtule võimaluse arendada edasi oma praktikat seoses iga töötaja õigusega tasulisele põhipuhkusele. Samuti on nimetatud kohtuasi sobiv, laiendamaks seda kohtupraktikat liidu õiguse ühtse kohaldamise huvides teistele tegevusvaldkondadele, milles liit on kehtestanud täpsemad, vastava töövaldkonna vajadusi arvesse võtvad eeskirjad.

29. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu üksikasjalikult sõnastatud küsimused võib liigitada peamiselt kolme suure teema alla, mis osaliselt siiski kattuvad. Kõigepealt tõstatatakse küsimus seoses liidu või tema liikmesriikide pädevusega määratleda õiguslikult „tasulise põhipuhkuse" mõiste ning kehtestada puhkusetasu arvestamise meetod. Järgnevalt palutakse teavet selle kohta, millises kvantitatiivses seoses peab liidu õiguse kohaselt olema puhkusetasu tavapärase töötasuga. Lõpetuseks küsitakse, mil määral tuleb ka puhkusetasu määramisel võtta arvesse lisatasusid, millele töötajal on kollektiivlepingu kohaselt teatavate tegevuste teostamise korral õigus, ning samuti võimalikke tööaja piiranguid, milles tööturu osapooled on kollektiivlepingus kokku leppinud.

30. Ülevaatlikkuse huvides tuleb eelotsuse küsimused uuesti järjestada ning neile peab vastama asjaomaste teemade ulatuslikul uurimisel. Esiteks pühendun ma küsimusele, mil määral sisaldab liidu õigus sätteid tasulise põhipuhkuse laadi ja suuruse kohta ning milline

reguleerimispädevus on veel jäänud liikmesriikidele. Seejuures selgitan ma küsimust, kuidas tuleb puhkusetasu reeglina määrata tavapärase töötasu suhtes. Lõpetuseks käsitlen ma küsimust, kuidas tuleb toimida taolistel asjaoludel nagu käesolevas asjas, mil töötasu on keerulise ülesehitusega.

B. *Liidu õiguse sätted, mis käsitlevad tasulise põhipuhkuse õiguse laadi ja suurust*

1. Õigus tasulisele põhipuhkusele liidu õiguskorras

a) Liidu õigusest tulenevad põhimõtted

31. Nagu ma juba selgitasin oma ettepanekus kohtuasjas Schultz-Hoff [7], kujutab asjaolu, et iga töötaja õigus tasulisele põhipuhkusele on sätestatud Euroopa Liidu põhiõiguste hartas [8], selle õiguse põhiõigusliku olemuse kvalifitseeritud ja lõplikku kinnitust. Harta artikli 31 lõikes 2 on sätestatud, et „igal töötajal on õigus maksimaalse tööaja piirangule ning igapäevastele ja -nädalastele puhkeaegadele ja iga-aastasele tasulisele puhkusele" [9]. Kuigi harta omas algselt selles osas eelkõige deklaratiivset iseloomu, sest seda tuli mõista liidu poolt endale seatud kohustusena järgida põhiõigusi, omandas nimetatud säte Lissaboni lepingu jõustumisega EL-i lepingu artikli 6 lõike 1 kohaselt lõplikult esmase õiguse seisundi liidu õiguskorras. [10] Selle tulemusena tuleb õigusakte, mida liidu institutsioonid kõnealuses valdkonnas kehtestavad, nüüdsest harta artikli 51 lõikes 1 sätestatud põhiõiguste siduvuse kohaselt hinnata selle sätte kriteeriumide alusel. Samuti on sellega nüüdsest seotud liikmesriigid, kui nad kohaldavad liidu õigust. [11]

32. Liidu seadusandja kasutab tasulise põhipuhkuse saamise õiguse seadusandlikuks rakendamiseks direktiivi õigusinstrumenti. Kesksed sätted, mis reguleerivad nimetatud

7 – 24. jaanuari 2008. aasta ettepanek kohtuasjas C-350/06: Schultz-Hoff, milles tehti otsus 20. jaanuaril 2009 (EKL 2009, lk I-179, ettepaneku punkt 38).

8 – ELT 2007, C 303, lk 1.

9 – Selgitustes põhiõiguste harta kohta (ELT 2007, C 303, lk 17) märgitakse, et nimetatud säte põhineb direktiivil 93/104, 1961. aasta Euroopa sotsiaalharta artiklil 2 ning 1989. aasta detsembri töötajate sotsiaalseid põhiõigusi käsitleva ühenduse harta punktil 8.

10 – Vt 19. jaanuari 2010. aasta otsus kohtuasjas C-555/07: Kücükdeveci (EKL 2010, lk I-365, punkt 22).

11 – Vt Jarass, H. D., *Charta der Grundrechte der Europäischen Union – Kommentar*, München, 2010, artikkel 31, punkt 3, lk 277, ja artikkel 51, punkt 6, lk 413.

õigust liidu tasandil ning mille tõlgendamist eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib, paiknevad direktiivi 2003/88 tööaja korralduse teatavate aspektide kohta artiklis 7, mis on muutmata kujul üle võtnud talle eelnenud direktiivi 93/104 artikli 7 sõnastuse ning millele annab Euroopa Kohtu praktika sama normatiivse sisu.[12] Selle sätte kohaselt võtavad liikmesriigid vajalikke meetmeid, et tagada iga töötaja õigus vähemalt neljanädalasele tasulisele põhipuhkusele vastavalt niisuguse puhkuse õiguse ja andmise tingimustele, mis on ette nähtud siseriiklike õigusaktide ja/või tavadega. Sarnaselt direktiivile 2000/79 puudub ka kõnealuses sättes puhkusetasu suurust käsitlev sõnaselge regulatsioon.

33. Mõlemad eespool nimetatud direktiivid näevad oma artiklites 14 liidu seadusandjale ette võimaluse kehtestada teatava kutseala või ametialase tegevuse osas täpsemaid sätteid, mis õigusliku ülimuslikkuse põhimõtte kohaselt jätavad tagaplaanile tööaja direktiivi sätted. Selle kategooria alla kuulub – nagu tuleneb selgelt Euroopa kokkuleppe klausli 1 punktist 2 – ka direktiiv 2000/79, mis sisaldab selles suhtes piiritletumaid nõudeid tsiviillennunduse lennupersonali tööaja korralduse suhtes. Liit kehtestas selle õigusakti Euroopa kokkuleppe rakendamiseks ning kasutades talle EÜ artikli 139 lõikes 2 (ELTL-i artikli 155 lõige 2) antud reguleerimispädevust. Euroopa kokkuleppe kaasamisega on see muutunud direktiivi 2000/79 lahutamatuks osaks.[13] Nagu iga direktiiv, kuulub ka viimatinimetatu Euroopa Kohtu tõlgendamispädevuse alla,[14] mistõttu on eelotsusetaotluse esitanud kohtu tõlgendamistaotlus vastuvõetav ka Euroopa kokkuleppe klausli 3 osas.

b) Liikmesriikide ülevõtmispädevus

34. Seevastu siseriiklikud sätted, mille liikmesriigid on kehtestanud eespool nimetatud direktiivide ülevõtmiseks, ei kuulu Euroopa Kohtu tõlgendamispädevuse alla. Direktiiviinstrumendi kasutamine võimaldab liikmesriikidel tasulise põhipuhkuse õiguse oma vastavas õiguskorras õigusaktidega täpsemalt kujundada. Liikmesriikide taolist pädevust tunnustatakse mitte üksnes EÜ artikli 249

12 – Vt 10. septembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-277/08: Vicente Pereda (EKL 2009, lk I-8405, punkt 18).

13 – Vt 15. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-268/06: Impact (EKL 2008, lk I-2483, punkt 58); 23. aprilli 2009. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-378/07–C-380/07: Angelidaki jt (EKL 2009, lk I-3071, punkt 195) ja 16. juuli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-537/07: Gómez-Limón (EKL 2009, lk I-6525, punkt 34). Egger, J., „Rechtswirkungen von Rahmenvereinbarungen im Sozialbereich", *Neueste Entwicklungen im Zusammenspiel von Europarecht und nationalem Recht der Mitgliedstaaten* (väljaandja Waldemar Hummer), Wien, 2010, lk 223, viitab sellele, et kokkulepped ise ei oma veel mingit normatiivset mõju. Alles nõukogu otsusega transformeeritakse raamlepe vahetult liidu teisesesse õigusesse ning allutatakse Euroopa Kohtu tõlgendamisele.

14 – Vt Rebhahn, R., *EU-Kommentar* (väljaandja Jürgen Schwarze), 2. *Aufl.*, Baden-Baden, 2009, EÜ artikkel 139, punktid 4 ja 10, lk 1378 ja 1379, kes viitab asjaolule, et tööturu osapoolte kokkuleppe rakendamine nõukogu otsusega viib Euroopa Liidu õigusakti kehtestamiseni. Direktiivi ja selles sisalduva kokkuleppe tõlgendamise pädevus on Euroopa Kohtul.

kolmandas lõigus (ELTL-i artikli 288 teine lõik), mille kohaselt jäetakse riigi ametiasutustele valik siduva tulemuse saavutamise vormi ja meetodite osas, vaid sõnaselgelt ka üksikutes direktiivides.

35. Sellele lisandub asjaolu, et liidu seadusandja, kes on oma reguleerimispädevuse teostamisel seotud subsidiaarsuse põhimõttega, piirdus nii direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 kui ka Euroopa kokkuleppe klausli 3 kohaselt koosmõjus direktiivi 2000/79 põhjendusega 11 [15] üksikute oluliste aspektide reguleerimisega, nagu põhipuhkuse minimaalne kestus, samas kui selle puhkuse võtmise ja andmise tingimuste osas viitas ta „siseriiklikele õigusnormidele ja/või tavadele", nagu eespool välja toodud. Nagu Euroopa Kohus leidis kohtuotsuses Ühendkuningriik *vs.* nõukogu [16], on see lähenemisviis ka kooskõlas asutamislepingu pädevusaluse reguleerimisülesandega, mis andis liidu seadusandjale pädevuse kehtestada üksnes miinimumeeskirju, aitamaks ühtlustamise abil kaasa töötajate ohutuse ja tervise kaitse taseme tõstmisele, mis on esmajoones liikmesriikide ülesanne.

36. Nagu Euroopa Kohus kõnealuses otsuses leidis, on liikmesriikidel asjaomase õiguse teostamisel oluline osa, sest direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikes 1 ette nähtud ülevõtmise teostamisel peavad nad kehtestama vajalikud siseriiklikud rakendusmeetmed. [17] See hõlmab ka tasulise põhipuhkuse õiguse kasutamise ja kohaldamise eelduste kindlaksmääramist, kusjuures liikmesriikidel on õigus määratleda konkreetsed olukorrad, mille puhul töötajad saavad kasutada õigust kogu töötatud aja eest. [18]

37. Direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikes 1 sisalduv viide siseriiklikule õigusele võimaldab liikmesriikidel eelkõige sätestada õigusliku raamistiku, mis reguleerib puhkuse võtmise korralduslikke ja menetluslikke aspekte, näiteks puhkuseaegade kavandamine, töötaja kohustus võimaluse korral ette teatada, millal ta puhkust soovib, minimaalse eelnevalt tööl oldud aja nõue, kriteeriumid põhipuhkuse proportsionaalseks arvutamiseks, kui

15 – Direktiivi 2000/79 põhjendus 11 kinnitab subsidiaarsuse põhimõttest kinnipidamist järgmiselt: „Pidades silmas tsiviillennundussektori ülimat integreeritust ja selles valitsevaid konkurentsitingimusi, ei suuda liikmesriigid vajalikul määral saavutada käesoleva direktiivi eesmärke töötajate tervise ja ohutuse kaitsmisel ja seetõttu on vajalikud asutamislepingu artiklis 5 sätestatud subsidiaarsuspõhimõttele vastavad ühenduse meetmed. Käesolev direktiiv kehtib üksnes ulatuses, mis on vajalik nende eesmärkide saavutamiseks."

16 – Vt 12. novembri 1996. aasta otsus kohtuasjas C-84/94: Ühendkuningriik *vs.* nõukogu (EKL 1996, lk I-5755, punkt 47).

17 – Samas, punkt 47, ja 16. märtsi 2006. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-131/04 ja C-257/04: Robinson-Steele (EKL 2006, lk I-2531, punkt 57).

18 – 26. juuni 2001. aasta otsus kohtuasjas C-173/99: BECTU (EKL 2001, lk I-4881, punkt 53).

töösuhe on kestnud vähem kui aasta jne.[19] Siiski on seejuures alati tegemist puhkuse võtmise ja andmise tingimuste määratlemise meetmetega, mis on direktiiviga 2003/88 lubatud.

38. Selles kontekstis tuleb viidata asjaolule, et Euroopa Kohus on korduvalt meenutanud, et liikmesriigid peavad oma kujundamispädevuse kasutamisel alati järgima neile liidu õiguse poolt seatud piire.[20] Euroopa Kohus on need piirid välja toonud ja täpsustanud tõlgendamise abil.[21] Peale selle võib tema kohtupraktikast leida üksikuid kasulikke pidepunkte selle kohta, kuidas tuleb puhkusetasu arvestada, et vältida tasulise põhipuhkuse õiguselt tema ülesande võtmist. Seetõttu on otstarbekas asjaomast kohtupraktikat analüüsida ja välja tuua võimalikud põhimõtted, mis võivad eelotsuse küsimustele vastamisel kasulikud olla.

2. Direktiivi 2000/79 ja tööaja direktiivide vaheline suhe ning kohtupraktika põhimõtete ülekantavus

39. Kõigepealt tuleb siiski selgitada küsimust, mil määral on kohtupraktika põhimõtted, mille Euroopa Kohus on seni tööaja direktiivide artikli 7 tõlgendamise käigus välja arendanud – mida ma käsitlen oma edasiste selgituste raames –, ülekantavad Euroopa kokkuleppe klauslile 3. See küsimus on eriti oluline, kuna nagu ma juba selgitasin, on Euroopa Kohus aidanud oluliselt kaasa selle õiguse normatiivse ulatuse määratlemisele. Tõlgendus, mis kõnealusele direktiivi sättele on kohtupraktikas antud, võimaldab samal ajal teha järelduse liidu seadusandja poolt teostatava puhkusetasu arvestamisega seotud regulatsioonipädevuse ulatuse kohta. Ennetades oma uurimise tulemust, leian ma, et nende sätete sõnastus, mõte ja eesmärk ning kujunemislugu kõnelevad selle kasuks, et vastus eeltoodud küsimusele on jaatav.

40. Esiteks tuleb märkida, et hoolimata asjaolust, et tööaja direktiivid ja direktiiv 2000/79 põhinevad erinevatel asutamislepingust tulenevatel pädevusalustel, seisneb nimetatud direktiivide mõte ja eesmärk tööaja korraldamises sellisel viisil, et tööajale seatakse

19 – Vastavalt komisjoni selgitustele kohtuasjas BECTU, millele kohtujurist Tizzano viitas oma ettepanekus nimetatud kohtuasjas (ettepaneku punkt 34).

20 – Vt eespool 18. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 53, ja eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Schultz-Hoff jt, punkt 46, milles Euroopa Kohus tunnustas, et liikmesriikidel on õigus kehtestada oma siseriiklikus õiguses tingimused tasulise põhipuhkuse kasutamiseks ja kohaldamiseks, kuid selgitas samas, et liikmesriigid ei tohi seda otseselt direktiivist 93/104 või direktiivist 2003/88 tuleneva õiguse tekkimist seada sõltuvusse mingist tingimusest.

21 – Vt kohtupraktika mõju kohta tööaja direktiivi tõlgendamisele Nowak, T., „The Working Time Directive and The European Court of Justice", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 15. kd (2008), nr 4, lk 447.

töötajate ohutuse ja tervise kaitseks teatud piirid. See tuleneb näiteks direktiivi 2000/79 põhjendusest 11 ning direktiivi 2003/88 põhjendusest 11. Lisaks on klausli 3 sõnastus peaaegu identne tööaja direktiivide artikliga 7. Kui Euroopa kokkuleppele alla kirjutanud pooled oleksid soovinud anda klauslile 3 mõne muu tähenduse, siis oleks nad kindlasti valinud teistsuguse terminoloogia kui tööaja direktiivides.

41. Euroopa kokkuleppe kujunemisloost [22] nähtub peale selle, et klauslis 3 sisalduva mõiste „tasuline põhipuhkus" tähendus pidi sisu poolest vastama direktiivi 93/104 mõistele. Komisjoni algne tööaja direktiivi ettepanek nägi ette, et asjaomase direktiivi kohaldamisala hõlmab kõik majandussektorid ja tegevusvaldkonnad. Nõukogu otsustas seevastu teatud tegevusvaldkonnad direktiivi kohaldamisalast välja jätta, kuid mitte seetõttu, nagu oleks ta arvamusel, et tervis ja ohutus oli nendes valdkondades piisavalt kaitstud, vaid seepärast, et ta oli teadlik asjaolust, et nende valdkondade töötajad peavad reeglina töötama kodust kaugel, mistõttu pidas ta vajalikuks täpsemate eeskirjade kehtestamist. Oma „Valges raamatus, mis käsitleb tööaja direktiivist välja jäetud sektoreid ja tegevusvaldkondi", tegi komisjon mh ettepaneku kasutada diferentseeritud lähenemisviisi, mille kohaselt kehtestatakse iga tegevusvaldkonna jaoks oma eeskirjad seoses liikuvate töötajate tööja puhkeajaga. [23] Pärast tööturu osapoolte vastukaja hindamist otsustas komisjon teha ettepaneku selle lähenemisviisi kasutuselevõtuks, mis leidis lõpuks oma väljenduse liidu seadusandluses. [24] Vastavalt sellele diferentseeritud lähenemisviisile pidi Euroopa kokkulepe kehtima üksnes tsiviillennunduse liikuvatele töötajatele ning võtma direktiivi 93/104 artiklis 7 sisalduva õiguse tasulisele põhipuhkusele muutmata kujul klauslisse 3 üle. Komisjoni poolsest direktiivi ettepanekust [25] nähtub lõpetuseks, et Euroopa kokkulepe tsiviillennunduse lennupersonali kohta oli mh mõeldud rakendama töötajate sotsiaalseid põhiõigusi käsitleva ühenduse harta punktis 8 töötajatele tagatud õigust saada tasulist põhipuhkust. Direktiivi 2000/79 kujunemislugu tõendab seega, et liidu seadusandja kavatses laiendada seda õigust puudutavad ja juba kehtivad sätted tsiviillennunduse liikuvatele töötajatele, muutmata nimetatud õiguse peamist sisu.

22 – Vt *Valge raamat, mis käsitleb tööaja direktiivist välja jäetud sektoreid ja tegevusvaldkondi*, KOM(97) 334 (lõplik), punktid 11–13.

23 – Samas, punkt 74.

24 – Vt Barnard, C., *EC Employment Law*, 2nd ed., Oxford, 2002, lk 403.

25 – Vt nõukogu direktiivi, mis käsitleb Euroopa Lennuettevõtjate Ühenduse (AEA), Euroopa Transporditöötajate Föderatsiooni (ETF), Euroopa Lennumeeskonnaliikmete Liidu (ECA), Euroopa Piirkondlike Lennuettevõtjate Ühenduse (ERA) ja Rahvusvahelise Lennutranspordiettevõtjate Ühenduse (IACA) sõlmitud kokkulepet tsiviillennunduse lennupersonali tööaja korralduse kohta, ettepanek, KOM(2000) 382 (lõplik).

42. Direktiivi 2003/88 kujunemislugu kinnitab samuti, et sätted, mis reguleerivad tasulise põhipuhkuse saamise õigust, olid mõeldud kohaldamiseks ka liikuvatele töötajatele, sh tsiviillennunduse töötajatele. Direktiivi 93/104 muudeti nimelt hiljem direktiiviga 2000/34 ning seejuures kaotati ära erandid (välja arvatud meremeestele kehtivad sätted), mis eksisteerisid seni vastavalt transpordivaldkonna tarvis ette pandud diferentseeritud lähenemisviisile. Selle tagajärjel *laiendati* põhipuhkuse sätteid välja jäetud sektorite ja tegevusvaldkondade liikuvatele töötajatele, nagu nähtub ilmeksimatult direktiivi 2000/34 põhjendusest 9. [26] Seevastu töö- ja puhkeaja sätteid üksnes *mugandati* nende töötajate jaoks, nagu nähtub põhjendusest 10. [27] Peale selle teeb direktiivi 2000/79 artikkel 2 selgeks, et käesoleva direktiivi rakendamine ei õigusta töötajate üldise kaitstuse taseme alandamist direktiiviga reguleeritavas valdkonnas. Teisisõnu keelab nimetatud säte liikmesriikidel alandamast kaitstuse taset, mis on juba saavutatud direktiiviga 93/104 (muudetud direktiiviga 2000/34). See vastab täpselt direktiivi 2000/79 põhjenduses 16 toodud sõnastusele. [28]

43. Eeltoodust järeldub, et ei eksisteeri põhjuseid, mis takistaksid Euroopa Kohtu poolt seni tööaja direktiivide artikli 7 tõlgendamise käigus välja arendatud kohtupraktika põhimõtete ülekandmist Euroopa kokkuleppe klauslile 3.

3. Kohtupraktika põhimõtted tasulise põhipuhkuse õiguse osas

a) Töötasu säilitamine puhkuseperioodil

44. Tasulise põhipuhkuse õiguse olulisus on Euroopa Kohtu praktikas juba ammu tunnustatud. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt tuleb seda käsitleda kui eriti olulist liidu sotsiaalõiguse põhimõtet, millest ei tohi erandeid teha ning mida pädevad siseriiklikud

26 – Direktiivi 2000/34 põhjendus 9 sätestab: „Olemasolevaid sätteid, mis käsitlevad iga-aastast puhkust ja arstlikku läbivaatust öötöö ja vahetustega töö korral, tuleks *laiendada*, et need hõlmaksid ringi liikuvaid töötajaid väljajäetud sektorites ja tegevusaladel." Vt selle kohta Rofes i Pujol, M. I., „Comentario de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", *Cuadernos Europeos de Deusto*, 2009, nr 41, lk 165.

27 – Direktiivi 2000/34 põhjendus 10 sätestab: „Olemasolevaid tööaega ja puhkust käsitlevaid sätteid tuleb *mugandada* väljajäetud sektorite ja tegevusalade ringi liikuvate töötajate jaoks."

28 – Direktiivi 2000/79 põhjendus 16 sätestab: „Käesoleva direktiivi rakendamisega ei või põhjendada liikmesriigis valitseva olukorra halvenemist."

ametiasutused võivad rakendada üksnes direktiivis 93/104 või sellele järgnenud direktiivis 2003/88 selgelt seatud piirides. [29] Tasulise põhipuhkuse õiguse kehtestamisega seaduses teisese õiguse tasemel soovis liidu seadusandja tagada, et kõigis liikmesriikides on töötajail tegelik puhkeaeg, „tagamaks nende ohutuse ja tervise tõhusa kaitse". [30] Tasulise põhipuhkuse eesmärk on võimaldada töötajale puhkust ja vaba aega. [31]

45. Nagu juba eelnevalt mainitud, tuleb täpsema ja käesoleva eelotsusemenetluse seisukohalt olulise töötaja õiguse osas saada puhkusetasu tuvastada, et ei tööaja direktiivid ega ka direktiiv 2000/79 sisalda sätteid, mis määratlevad selgelt makstava puhkusetasu suuruse või selle arvestamise meetodi. Kohtupraktika analüüs pakub siiski olulisi pidepunkte selle kohta, millistele liidu õiguse nõuetele peab puhkusetasu vastama.

46. Selles osas tuleb esiteks viidata kohtuotsusele Robinson-Steele, milles Euroopa Kohus leidis, et tööaja direktiivid käsitlevad põhipuhkuse saamise õigust ja sellise puhkuse eest tasu saamise õigust „ühe õiguse kahe aspektina" [32]. Sellest väitest saab juba teha esimese olulise õigusliku järelduse: kuna mõlemaid õigusi tuleb Euroopa Kohtu arvates käsitleda teineteisest lahutamatutena, siis ei ole ka puhkusetasu saamise õiguse osas lubatud teha erandeid liidu õiguse ülevõtmisel liikmesriikide tasemel, välja arvatud siis, kui tööaja direktiivid näevad selle võimaluse sõnaselgelt ette. Selles osas tuleb tuvastada, et direktiivi 2003/88 artikkel 7 ei kuulu nende sätete hulka, millest on sama direktiivi alusel sõnaselgelt lubatud teha erandeid. Võttes arvesse asjaolu, et kõnealusest sättest töötaja kahjuks erandi tegemine ei ole lubatud ei seadusega ega lepinguga, tuleb Taani valitsuse seisukohaga [33] põhimõtteliselt nõustuda selles, et liidu õigusest tuleneval puhkusetasu

29 – Vt eespool 18. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 43; 18. märtsi 2004. aasta otsus kohtuasjas C-342/01: Merino Gómez (EKL 2004, lk I-2605, punkt 29) ja eespool 17. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Robinson-Steele jt, punkt 48; direktiivi 2003/88 kohta vt eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Schultz-Hoff jt, punkt 22; eespool 12. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Vicente Pereda, punkt 18, ja 22. aprilli 2010. aasta otsus kohtuasjas C-486/08: Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols (EKL 2010, lk I-3527, punkt 28).

30 – Vt eespool 18. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 44; eespool 29. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Merino Gómez, punkt 30; eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Schultz-Hoff jt, punkt 23, ja eespool 12. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Vicente Pereda, punkt 21.

31 – Vt eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Schultz-Hoff jt, punkt 25, ja eespool 29. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, punkt 30.

32 – Eespool 17. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Robinson-Steele jt, punkt 58.

33 – Vt Taani valitsuse kirjalike märkuste punkt 16.

saamise õigusel on kohustuslik iseloom.[34] Peale selle tuleb silmas pidada, et kõnealust erilist tähtsust omavat liidu sotsiaalõiguse põhimõtet ei tohi kohtupraktika kohaselt ka kitsendavalt tõlgendada.[35]

47. Euroopa Kohtu arvates on töötajale põhipuhkuse ajal kõnealuse puhkusetasu maksmise kohustuse eesmärk „tagada töötajale puhkuse ajaks töötamisperioodidega võrreldav sissetulek". Euroopa Kohtu edasised järeldused puhkusetasu suuruse osas on minu arvates piisavalt selged, sest ta on kohtuotsuse Robinson-Steele punktis 50 sõnaselgelt leidnud, et direktiivi 93/104 artikli 7 lõikes 1 sisalduv mõiste „tasuline põhipuhkus" tähendab, et „põhipuhkuse kestel selle direktiivi mõttes peab töötajale säilitatama tasu". Ülejäänud kahtlused kõnealuse lause tõlgendamise osas kõrvaldab sellele järgnev selgitav avaldus („teisisõnu"), mille kohaselt „töötaja peab selle puhkuseperioodi eest saama *tavapärast* töötasu". Toodud selgitust tuleb mõista nii, et puhkusetasu suurus peab täpselt vastama töötasu suurusele.

48. Eelotsusetaotluse esitanud kohtuga tuleb küll nõustuda selles osas, et kohtuasja Robinson-Steele vaidluse ese erineb käesoleva kohtuasja esemest, sest nimetatud kohtuasi käsitles siiski peamiselt kooskõla liidu õigusega teatud praktika puhul, mis seisnes selles, et minimaalse põhipuhkuse eest makstav tasu jaotati osadeks kogu vastava tööaasta ulatuses ning maksti välja koos töötasuga tehtud töö eest, mitte aga tasuna teatud perioodi eest, mil töötaja tegelikult puhkust võttis. Sellest hoolimata on kaalutlused, millele Euroopa Kohus tugines nimetatud kohtuotsuse punktis 50, üldiselt sõnastatud ning ei seondu mingil juhul üksnes nimetatud kohtuasja aluseks olnud eriliste asjaoludega. Need pretendeerivad pigem üldkehtivusele ning seega tuleb neid arvesse võtta ka eelotsuse küsimustele vastamisel. Kõnealuste kaalutluste üldkehtivus tuleb esile selles, et Euroopa Kohus kasutas neid hoopis muus seoses uuesti kohtuotsuse Schultz-Hoff punktis 58, täpsemalt küsimuse osas, kuidas tuleb arvestada direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikes 2 ette nähtud hüvitist, mida on õigus saada töötajal, kes ei saanud oma tahtest sõltumatutel põhjustel kasutada enne töösuhte lõppu oma õigust tasulisele põhipuhkusele. Nimetatud

34 – Taolisele järeldusele viib ka ILO konventsiooni nr 132 artikli 12 tõlgendamine. Kõnealune artikkel sätestab, et iga kokkulepe käesoleva konventsiooni artikli 3 lõikes 3 ette nähtud minimaalse tasulise põhipuhkuse õiguse loovutamise kohta või nimetatud puhkusest loobumise kohta hüvitise või muu kompensatsiooni eest vastavalt asjaomase liikmesriigi suhetele on tühine või keelatud. Samal seisukohal on ka Blanpain, R., „The Holidays With Pay Convention of the ILO (Nº 132): a Commentary", *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, kd 16/4, 2000, lk 364.

35 – Eespool 29. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, punkt 29.

punktis kinnitab Euroopa Kohus oma tõlgendust, mille kohaselt „põhipuhkuse kestel peab töötajale säilitatama tasu" ning „töötaja peab saama tavapärast töötasu".

49. Peale selle toetavad taolist õiguslikku seisukohta nii süstemaatilisest kui ka grammatilisest tõlgendamisest tulenevad argumendid. Selleks peab võrdlema direktiivi 2003/88 või direktiivi 2000/79 liidu muude õigusaktidega, mille sätted näevad ette töötasu säilitamise muudetud vormi puhkuse korral. Nõukogu 19. oktoobri 1992. aasta direktiiv 92/85/EMÜ rasedate, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvate töötajate tööohutuse ja töötervishoiu parandamise meetmete kehtestamise kohta [36] näeb rasedatele töötajatele kaitseks riskide eest nende ohutusele või tervisele, samuti võimaliku mõju eest rasedusele või rinnaga toitmisele lisaks töötingimuste ümberkorraldamisele ja teisele tööle üleviimisele ette ka töötajale puhkuse andmise, kusjuures vastavalt direktiivi artikli 11 punktile 1 „peavad töölepinguga seotud tööalased õigused, sealhulgas töötasu säilimine ja/või õigus piisavale toetusele, olema tagatud [...] vastavalt siseriiklikele õigusaktidele ja/või siseriiklikele tavadele". Nimetatud säte sisaldab erisust, millele Euroopa Kohus on õigesti viidanud viimati 1. juuli 2010. aasta kohtuotsustes Parviainen [37] ja Gassmayr [38]. Euroopa Kohus juhtis neis tähelepanu asjaolule, et direktiivi kõnealune säte näeb enamikus direktiivi vastuvõtmise ajal olemas olnud keeleversioonides ette üksnes „mingi" töötasu, mitte aga „konkreetse" töötasu säilimise. [39] Direktiivi nimetatud sätte sõnastuse ning muude pidepunktide põhjal tegi Euroopa Kohus järelduse, et rasedal töötajal, kes on vastavalt direktiivi artikli 5 lõikele 2 viidud ajutiselt üle teisele, enne rasedust tehtud tööst erinevale tööle, ei ole kõnesoleva direktiivi artikli 11 punkti 1 alusel õigust töötasule, mis oleks – keskmiselt – sama suur kui tema töötasu enne üleviimist. [40] Direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 ja Euroopa kokkuleppe klausli 3 puhul ei ole õiguslik olukord siiski eelkirjeldatuga võrreldav. Nimetatud sätete sõnastus on selles osas ühene, kuna kõikide keeleversioonide kohaselt peab põhipuhkus olema lihtsalt „tasuline" [41], mis kõneleb järjepidevuse kasuks „tavapärase" töötasu maksmise jätkumise mõttes vastavalt kohtupraktikale.

36 – EÜT L 348, lk 1; ELT eriväljaanne 05/02, lk 110.

37 – 1. juuli 2010. aasta otsus kohtuasjas C-471/08: Parviainen (EKL 2010, lk I-6533).

38 – 1. juuli 2010. aasta otsus kohtuasjas C-194/08: Gassmayr (EKL 2010, lk I-6281).

39 – Kohtuotsus Parviainen, punkt 50, ning kohtuotsus Gassmayr, punkt 61.

40 – Eespool 37. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Parviainen, punkt 62.

41 – Vrd nt saksa („bezahlt"), prantsuse („payé"), taani („med løn"), hispaania („retribuidas"), portugali („remuneradas"), sloveeni („plačanega"), itaalia („retribuite"), rootsi („betald") ja hollandi („betaald") keeleversioone.

50. Veel üks tõend siin toodud seisukoha toetuseks tuleneb lõpetuseks Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni (ILO) põhimõtetest, mida tuleks direktiivi 2003/88 põhjenduse 6 kohaselt tööaja korralduse puhul arvesse võtta. ÜRO eriorganisatsiooni Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni (ILO) raames on õigus minimaalsele tasulisele põhipuhkusele olnud tänini kahe mitmepoolse konventsiooni ese, kusjuures 30. juunil 1973 jõustunud konventsiooniga nr 132 [42] muudeti seni kehtinud konventsiooni nr 52 [43]. Need sisaldavad osalisriikidele siduvaid sätteid seoses kõnealuse sotsiaalse põhiõiguse teostamisega siseriikliku õiguskorra piires. Konventsioon nr 132, mille olulisust direktiivi 2003/88 tõlgendamise puhul kinnitas Euroopa Kohus viimati sõnaselgelt kohtuotsuses Schultz-Hoff [44], sätestab artikli 7 lõikes 1, et iga isik, kes võtab käesolevas konventsioonis ette nähtud puhkust, peab kogu puhkuse aja eest saama „vähemalt oma *normaalset* või keskmist töötasu".

51. Võttes arvesse eespool toodud kaalutlusi, tundub mulle, et eelotsusetaotluse punktis 29 väljendatud eelotsusetaotluse esitanud kohtu oletus, et Euroopa Kohus võis otsuses Schultz-Hoff sõna „võrreldav" kasutamisega [45] – seoses olukorraga, millesse pannakse töötaja põhipuhkuse kestel puhkusetasu maksmise nõudega – mõelda midagi muud, teatud asjaoludel ka võimalust, et tavapärasest töötasust võidakse seaduslikult teha mahaarvamisi, põhineb arvatavasti valel arusaamal kohtupraktikast. Peale selle vastavad Euroopa Kohtu selgitused kõnealuses otsuses täiesti minu

42 – Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni üldkonverentsil 24. juunil 1970 vastu võetud konventsioon nr 132 tasulise põhipuhkuse kohta (uus redaktsioon aastast 1970) jõustus 30. juunil 1973.

43 – Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni üldkonverentsil 24. juunil 1936 vastu võetud konventsioon nr 52 tasulise põhipuhkuse kohta jõustus 22. septembril 1939. Eeltoodud konventsioon, mida muudeti konventsiooniga 132, on endiselt ratifitseerimiseks avatud.

44 – Vt eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Schultz-Hoff jt, punkt 38. Vt õiguskirjanduse arutelu ILO konventsiooni olulisusest liidu õiguskorras. Korda, M. ja Pennings, F., „The legal character of international social security standards", *European Journal of Social Security*, 10. kd (2008), nr 2, lk 132, kelle arvates ei oma Euroopa Liit pädevust luua õiguslikult siduvaid sotsiaalse kaitse standardeid. Sel põhjusel on ILO ja Euroopa Nõukogu raames allkirjastatud konventsioonid sotsiaalse kaitse rahvusvaheliste standardite väljaarendamisel keskse tähendusega. Bercusson, B., „The European Court of Justice, Labour Law and ILO Standards", *50 Jahre EU – 50 Jahre Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Arbeits- und Sozialrecht*, Baden-Baden, 2008, lk 58 jj, pooldab Euroopa Kohtu aktiivsemat rolli Euroopa sotsiaalse mudeli konstitutsionaliseerimisel, leides, et Euroopa Kohus peaks liidu esmase ja teisese õiguse tõlgendamisel võtma arvesse ILO standardeid. Murray, J., „The Working Time Directive and Future Prospects for ILO Rules on Working Time", *Transnational Labour Regulation – The ILO and EC compared*, lk 175, arvab, et tööaja direktiivi ja ILO õiguse vahel toimub eeskirjade eseme ja eesmärgi osas suur lähenemine.

45 – Eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Schultz-Hoff jt, punkt 60.

järeldustele kohtuasjas Stringer jt [46], mille kohaselt peab töötajale makstav hüvitis olema „samaväärne" tema tavapärase töötasuga. Hoolimata teistsugusest sõnastusest, on mõte kokkuvõttes sama, täpsemalt tagada tööaja direktiivide artikli 7 lõike 1 teleoloogilise tõlgendamise teel, et direktiivide eesmärke ei nurjataks asjatundmatu rakendamisega. Seejuures tuleb eelkõige tagada, et töötajale ei tekiks negatiivseid tagajärgi sellest, et ta otsustab kasutada oma õigust põhipuhkusele. Nimetatud negatiivsete tagajärgede hulka kuuluvad esmajoones võimalikud rahalised karistused, mis heidutaksid teda olenevalt esialgsest olukorrast seda õigust kasutamast.

52. Tuginedes eeltoodule, tuleb järeldada, et liidu õigus sisaldab Euroopa Kohtu tõlgenduses piisavalt selgeid sätteid puhkusetasu arvestamise kohta. Nende sätete kohaselt peab puhkusetasu suurus vastama igal juhul töötasu suurusele.

b) Järeldus: puhkusetasu arvestamisel ei tohi aluseks võtta minimaalset toimetulekupiiri

53. Töötasu säilitamisega põhipuhkuse perioodiks kaitstakse lõpetuseks tõhusalt põhipuhkuse puhkamisfunktsiooni. Tööaja direktiivide mõttele ja eesmärgile tuginev kõnealuste direktiivide artikli 7 lõike 1 tõlgendamine, nagu on põhistatud Euroopa Kohtu praktikas, keelab igal juhul arvestada puhkusetasu minimaalse toimetulekupiiri alusel. Kõnealuse kohtupraktikaga oleks vastuolus, kui – nagu põhikohtuasja kostjad on ette pannud [47] – puhkusetasu arvestamise võrdlussummaks võetaks aluseks üksnes see summa, mis oleks veel piisavalt kõrge, et mitte takistada töötajat kasutamast oma õigust põhipuhkusele. Esiteks ei kujutaks taoline meede endast „töötasu säilitamist" põhipuhkuse kestel. Esitatud tõlgendus tähendaks pigem seda, et Euroopa Kohtu poolt esitatud nõuded direktiividega kooskõlas olevale puhkusetasule muudetakse tagantjärele ümber, ja seda töötaja kahjuks. Teiseks viiks taoline tõlgendus töötaja suhtes sellise õigusliku olukorra loomiseni, mis ei vasta minimaalse ühtlustamise nõuetele liidu tasemel ega ka õiguskindluse nõudele.

46 – Vt minu ettepanek eespool 7. joonealuses märkuses viidatud liidetud kohtuasjades C-350/06 ja C-520/06, ettepaneku punkt 38.

47 – Vt põhikohtuasja kostja kirjalike märkuste punktid 41, 43 ja 76.

54. Minimaalne ühtlustamine, nagu seda taotleb direktiivi 2000/79 artikli 2 lõike 1 kohaselt lennunduse valdkonnas ka Euroopa kokkulepe, ei tähenda seda, et liidu tegutsemine piiratakse väikseima ühise nimetajaga. Seega ei ole mingil juhul tegemist minimaalse ühtlustamisega. Eesmärk ei ole laiendada mõnes liikmesriigis kehtivat madalaimat kaitstuse taset kogu Euroopa Liidule, vaid vastava Euroopa Liidu poliitika puhul hädavajaliku põhilise kaitse sõnastamine. [48] Mis tahes muu lähenemisviis ei oleks kooskõlas EÜ artiklis 136 kehtestatud eesmärkidega „parandada elamis- ja töötingimusi", et võimaldada „nende ühtlustamist samal ajal jätkuva parandamisega" ning „piisava sotsiaalkaitsega". Säte, mis kehtestab miinimumstandardid töötajate ohutusele ja tervisele, peab olema objektiivne ja selgelt sõnastatud, et tagada selle tõhus ja ühtne rakendamine kogu Euroopa Liidu territooriumil. Põhipuhkuse võimalik „rahalise võimaldatavuse" kriteerium, nagu põhikohtuasja kostja lõpetuseks ette paneb, ei oleks praktiline, eriti kuna selle kohaldamine – nagu märgivad õigesti põhikohtuasja hagejad [49] – sõltuks iga konkreetse töötaja rahalistest koormistest. Taolise ebamäärase kriteeriumi kohaldamine kahjustaks kokkuvõttes põhipuhkuse saamise õigust.

4. Liikmesriikide pädevus puhkusetasu arvestada

55. Puhkusetasu arvestamise meetodi määramine kuulub sõnaselgete sätete puudumise tõttu tööaja direktiivides ja direktiivis 2000/79 omakorda liikmesriikide pädevusse, kellel – nagu juba selgitatud – lasub kohustus kehtestada vajalikud siseriiklikud rakendamiseeskirjad. Samasugusele järeldusele jõudis Euroopa Kohus otsuses Schultz-Hoff [50] seoses samamoodi liidu õiguses reguleerimata küsimusega, kuidas tuleb arvestada rahalist hüvitist, mis asendab direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 2 kohaselt töösuhte lõpetamise korral minimaalset tasulist põhipuhkust või puhkuseid. Selles osas kehtivad „siseriiklikud õigusaktid ja/või tavad", millele viitavad direktiivid. Seejuures peavad liikmesriigid silmas pidama, et siseriiklikud rakendamiseeskirjad järgivad liidu õigusest endast tulenevaid piire,

48 – Vt Leible ja Streinz, *EUV/EGV*, München, 2003, artikkel 95, punkt 44, lk 1248.

49 – Vt põhikohtuasja hagejate kirjalike märkuste punkt 74.

50 – Eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Schultz-Hoff jt, punktid 57–62.

sealhulgas kohtupraktika põhimõtteid, mida ma oma selgitustes käsitlesin.

C. *Toimimisviis keeruliste palgastruktuuride puhul*

1. Üldist

5. Vahejäreldus

56. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu esimesele küsimusele, mis on sõnastatud üldiselt selles osas, milles see käsitleb puhkusetasu saamise õiguse põhimõttelisi aspekte, annavad minu arvates vastuse minu üksikasjalikud selgitused nii liidu seadusandja poolt teostatava ja liikmesriikidele jäänud reguleerimispädevuse ulatuse kohta kui ka liidu õiguse sätete osas, mis tulenevad tööaja direktiividest, direktiivist 2000/79 ning Euroopa Kohtu praktikast.

58. Põhimõte, et puhkusetasu tuleb arvestada selliselt, et see vastaks „tavapärasele" töötasule, vajab kindlasti kohandamist sellistel juhtudel, mil töötasu suurus just ei ole kindlaks määratud, sest tulenevalt üksikutest, kollektiivlepingu poolte poolt oluliseks peetud faktoritest võib see ühest perioodist teise varieeruda. Taolised faktorid võivad olla seotud kas töötaja ametialase positsiooniga äriühingus või tema poolt osutatavate teatud teenustega. Viimase kategooria hulka kuuluvad eritasude ja kuluhüvitiste vormis makstavad lisatasud.

57. Konkreetsemalt sõnastatud teisele ja kolmandale eelotsuse küsimusele tuleb vastata nii, et puhkusetasu peab põhimõtteliselt arvestama selliselt, et see vastaks töötaja „tavapärasele" töötasule. Rahaline hüvitis, mida makstakse puhkusetasuna, ei ole mingil juhul kooskõlas liidu õiguse sätetega, kui see on määratud just sellises suuruses, et ei teki tõsist ohtu, et töötaja ei kasuta oma põhipuhkust.

59. Neljas ja viies eelotsuse küsimus soovivad kokkuvõttes Euroopa Kohtu hinnangut küsimusele, mida tuleb sellisel juhul nagu põhikohtuasjas mõista „tavapärase töötasuna" puhkuseperioodil. Seejuures tuleb märkida, et kõnealusel mõistel on ajaline ja materiaalne komponent. Mõlemad eelotsuse küsimused

puudutavad neid komponente. Neljanda eelotsuse küsimusega soovitakse teavet selle kohta, kas asjakohase perioodina tuleb käsitleda tegelikku perioodi, st seda, mil töötaja puhkusel oli, või tuleb aluseks võtta muu periood. Viienda eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas töötajal on õigus nõuda lisatasu maksmist, kui ja niivõrd kui ta tegeleb teatava tegevusega. Juhul kui sellele küsimusele vastatakse jaatavalt, soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas vajaduse korral tuleb puhkusetasu arvestamisel lisaks arvesse võtta taolise tegevuse ulatusele või ajalisele kestusele seatud piiranguid.

2. Liidu õiguse sätted ja liikmesriikidel säilinud pädevus puhkusetasu üksikasjade sätestamisel

60. Selle küsimuse lõplikku hindamist, mida tuleb mõista „tavapärase töötasu" all kohtupraktika tähenduses, takistab ka liidu sätete vähesus kõnealuses valdkonnas, mis seab Euroopa Kohtu tõlgendamisele paratamatult piirid.

61. Taani valitsus viitab liidu reguleerimispädevuse ja seega ka Euroopa Kohtu tõlgendamispädevuse puudumise põhjendamiseks EÜ artikli 137 lõikele 5, mille kohaselt ei kehti nimetatud artikkel mh sõnaselgelt „tasustamise" suhtes. Ma ei näe selles siiski tegelikku takistust, sest nagu Euroopa Kohus on oma praktikas korduvalt selgitanud, [51] tuleb meeles pidada, et kõnealust asutamislepingu sätet tuleb tõlgendada kitsalt, et mitte kohatult kahjustada selle artikli lõigete 1–4 kohaldamisala või seada kahtluse alla EÜ artikliga 136 taotletavaid eesmärke. Seega ei tohi asutamislepingu kõnealust sätet tõlgendada nii, et selle kohaldamisala laieneb kõikidele küsimustele, mis on mis tahes viisil töötasuga seotud. Nagu Euroopa Kohus selgitas otsuses Impact, viidates kohtuotsusele Del Cerro Alonso [52], tuleb seda erandit hoopis mõista nii, et sellega on mõeldud meetmeid – nagu kõigi töötasu komponentide või neist osa ja/või nende taseme ühtlustamine liikmesriikides või ka miinimumpalga kehtestamine liidu tasandil –, mille võtmine tähendaks seda, et Euroopa Liidus määratakse töötasu kindlaks otseselt liidu tasandi õigusnormidega. [53] Sellekohaselt ei kuulu töötaja töötasu eri komponentide suuruse kindlaksmääramine liidu seadusandja pädevusse, vaid on endiselt vaieldamatult eri liikmesriikide pädevate ametiasutuste ülesanne, kuid siiski peavad ametiasutused neis – liidu pädevusest väljapoole jäävates – valdkondades oma pädevust kasutades järgima liidu õigust. [54]

51 – Vt eespool 13. joonealuses märkuses viidatud 15. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas Impact, punkt 125.

52 – 13. septembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-307/05: Del Cerro Alonso (EKL 2007, lk I-7109).

53 – Eespool 13. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Impact, punkt 124.

54 – Samas, punkt 129.

62. Siiski ei ütle see seisukoht midagi selle kohta, kas liidu seadusandja on keeruliste palgastruktuuride korral pädev kehtestama puhkusetasu suurust. Nagu kohtujurist Kokott eespool viidatud kohtuasjas õigesti selgitas, ei keela nimetatud erand liidu seadusandjal kehtestada rahaliste mõjudega õigusakte, pidades silmas näiteks töötingimusi (EÜ artikli 137 lõike 1 punkt b) või töökeskkonna parandamist, et kaitsta töötajate tervist ja turvalisust (EÜ artikli 137 lõike 1 punkt a). See ei takista liidu seadusandjal teha ettekirjutusi siseriikliku tööõiguse sätete kohta, mille tulemusel tekib töötajal õigus tasulisele põhipuhkusele, nagu seda tehakse direktiivi 2003/88 artiklis 7. [55] Sama kehtib pea identsete sätete kohta direktiivile 2000/79 lisatud Euroopa kokkuleppe klauslis 3, kuna EÜ artikli 137 lõike 5 erand hõlmab samuti selle direktiivi õiguslikuks aluseks oleva EÜ artikli 139. [56] Teisisõnu, liidu seadusandjal ei ole mitte üksnes pädevus direktiivide 2003/88 ja 2000/79 teemade reguleerimiseks, vaid ta oleks lisaks sellele õiguslikust seisukohast põhimõtteliselt pädev kehtestama üksikasjalikke eeskirju puhkusetasu laadi ja suuruse osas.

63. Liidu seadusandja aga loobus eespool nimetatud sätetes määramast, *millest peab puhkusetasu täpsemalt koosnema*. Selle asemel viitas ta siseriiklikele „õigusaktidele ja/või tavadele". Liidu seadusandja tahe anda liikmesriikidele ja tööturu osapooltele ulatuslik kaalutlusõigus tuleb esile direktiivi 2000/79 põhjenduses 10, mille kohaselt „[on] kokkuleppe rakendamiseks kohane õigusakt direktiiv asutamislepingu artikli 249 tähenduses". Tsiviillennunduse valdkonna puhul tehakse täiendav viide siseriiklikule õigusele selles osas, et põhjenduse 12 kohaselt „kokkuleppes kasutatud mõistete puhul, mida seal ei ole konkreetselt määratletud", lubab direktiiv liikmesriikidel „need määratleda kooskõlas siseriikliku õiguse või tavadega, nagu seda tehakse samalaadseid mõisteid kasutavate muude sotsiaalvaldkonna direktiivide puhul, tingimusel et kõnealused määratlused on kokkuleppega kooskõlas". Lisaks sellele kohustab direktiivi 2000/79 artikkel 3 liikmesriike hoolitsema selle eest, et „tööturu osapooled on […] kehtestanud vajalikud meetmed kokkuleppe teel".

64. Sel moel järgitakse liidu tasandil põhimõtteliselt sarnast lähenemisviisi nagu ILO konventsiooni nr 132 rakendamisel, mis ei sisalda samuti täpsemaid sätteid puhkusetasu arvestamise kohta ning annab selle asemel allakirjutanud riikidele ulatusliku

55 – Vt kohtujurist Kokott'i 9. jaanuari 2008. aasta ettepaneku punkt 175 eespool 13. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas Impact.

56 – Vt selle kohta eespool 14. joonealuses märkuses viidatud Rebhahn, R., artikkel 137, punkt 56, lk 1363.

kaalutlusõiguse.[57] Nii sätestab nimetatud konventsiooni artikkel 1, et „käesoleva konventsiooni sätted tuleb rakendada siseriiklike õigusaktide abil, kui nende rakendamine ei toimu kollektiivlepingute, vahekohtu otsuste, kohtuotsuste, ametlike palga kindlaksmääramise menetluste või mingil muul, siseriiklikele tavadele vastaval viisil, mis on iga riigi erilisi suhteid arvesse võttes sobiv".

65. Taoline lähenemisviis vastab nii subsidiaarsuse põhimõttele kui ka vajadusele järgida tööturu osapoolte autonoomiat palgaläbirääkimiste korral. Selles kontekstis tuleb meenutada, et kollektiivläbirääkimiste õigus ja selles sisalduv tööturu osapoolte autonoomia kujutavad endast Euroopa Liidu õiguskorras kaitstavaid põhiõigusi.[58] Kollektiivläbirääkimiste õigust tunnustatakse nii erinevates rahvusvahelistes õigusaktides, milles liikmesriigid on osalenud või millega nad on ühinenud – nagu 18. oktoobril 1961 Torinos allakirjutatud Euroopa sotsiaalharta[59], mida mainitakse lisaks sõnaselgelt EÜ artiklis 136 –, kui ka õigusaktides, mille liikmesriigid on välja töötanud ühenduse tasandil või Euroopa Liidu raames, näiteks Euroopa Liidu Nõukogu istungil Strasbourgis 9. detsembril 1989. aastal vastu võetud ning samuti EÜ artiklis 136 mainimist leidnud ühenduse harta töötajate sotsiaalsete põhiõiguste kohta[60] ning 7. detsembril 2000 Nice'is välja kuulutatud Euroopa Liidu põhiõiguste harta[61].

66. Peale selle on taoline lähenemisviis kooskõlas praktika nõuetega, eriti kuna ühtsete sätete kehtestamine kõigi valdkondade jaoks on äärmiselt raske.[62] Põhikohtuasja poolte selgitused näitavad just seda, millist paindlikkust tsiviillennunduse valdkond vajab. Tuleb

57 – Böhnert, S., *Das Recht der ILO und sein Einfluss auf das deutsche Arbeitsrecht im Zeichen der europäischen Integration*, Baden-Baden, 2002, lk 100, kelle kohaselt kasutavad ILO konventsioonid nn paindlikkuse klausleid. Nende all mõeldakse erinevaid meetmeid, mh laiade mõistete kasutamist ning ulatusliku kaalutlusõiguse andmist kohustuste rakendamisel või taotletavate eesmärkide kindlaksmääramisel.

58 – Vt minu 14. aprilli 2010. aasta ettepanek kohtuasjas C-271/08: komisjon *vs.* Saksamaa, milles tehti otsus 5. juulil 2010 (EKL 2010, lk I-7091, ettepaneku punkt 77).

59 – Euroopa sotsiaalharta artikkel 6, mis on sõna-sõnalt üle võetud parandatud ja täiendatud Euroopa sotsiaalharta artiklis 6, millele kirjutati alla 3. mail 1996. aastal Strasbourgis, kohustab lepingupooli, et rakendada tulemuslikult õigust pidada kollektiivläbirääkimisi, mh soodustama töötajate ja tööandjate ühiskonsultatsioone ning soodustama vajaduse korral protseduuride loomist tööandjate või tööandjate organisatsioonide ning töötajate organisatsioonide vabatahtlikeks läbirääkimisteks, et reguleerida töösuhte- ja töötingimusi kollektiivlepinguga.

60 – Ühenduse harta töötajate sotsiaalsete põhiõiguste kohta punkti 12 kohaselt on tööandjatel ja tööandjate organisatsioonidel ning töötajate organisatsioonidel siseriiklike õigusaktide ja tavade tingimuste kohaselt õigus pidada läbirääkimisi kollektiivlepingute üle ja neid sõlmida.

61 – Põhiõiguste harta artikli 28 kohaselt on töötajatel ja tööandjatel või nende organisatsioonidel liidu õiguse ning siseriiklike õigusaktide ja tavade kohaselt õigus pidada asjakohasel tasandil läbirääkimisi kollektiivlepingute üle ja neid sõlmida ning huvide konflikti korral kollektiivselt oma õigusi kaitsta, sealhulgas streikida.

62 – Vt minu kirjeldus käesoleva ettepaneku punktis 42 diferentseeritud reguleerimismeetodi kohta, mida liidu seadusandja kohaldas ning mis viis lõpuks direktiivi 2000/79 kehtestamiseni tsiviillennunduse spetsiifilise valdkonna tarbeks.

kehtestada eeskirjad, mis võtavad arvesse iga valdkonna eripära ning mida tööturu osapooled aktsepteerivad. Euroopa Kohus peab liidu seadusandja taolist ettevaatlikkust võtma arvesse ka liidu õiguse tõlgendamisel. Teisalt tuleb silmas pidada, et liikmesriikide kaalutlusõigus, nagu juba märgitud,[63] ei ole piiramatu. Rakendusaktid peavad pigem liidu õiguse raamistikuga kooskõlas olema.

67. Eespool toodud kaalutlustest tuleneb, et liidu õigusest tulenevate keelavate eeskirjade puudumisel on liikmesriikidel põhimõtteliselt vabadus kehtestada oma siseriiklike tööõiguse sätete alusel, et töötasu jaotatakse põhipalgaks ja mitmeks lisatasuks, mida töötajale makstakse sõltuvalt tema poolt tehtavast tööst.

korral, mis on viienda eelotsuse küsimuse ese, olen ma seisukohal, et direktiivi 2000/79 põhjendusest 12 ei saa automaatselt tuletada liikmesriikide või tööturu osapoolte ainupädevust määratleda üksikasjalikult, milliseid tasusid tuleb käsitleda „puhkusetasu" osana. Võttes arvesse asjaolu, et „puhkusetasu" mõiste seondub „töötasu" mõistega, tuleb puhkusetasu puhkuseperioodil seega põhimõtteliselt vähendamata kujul edasi maksta. „Töötasu" mõistet on olulisel määral kujundanud liidu õigus.

i) Tasu mõiste liidu õiguses

3. Puhkusetasu ülesehitus

a) Mõiste „tavapärane töötasu" materiaalne komponent

68. „Tavapärase töötasu" mõiste materiaalse komponendi osas keerulise palgastruktuuri

69. Ei tööaja direktiivid ega ka direktiiv 2000/79 sisalda küll mõiste „töötasu" määratlust, kuid liidu õigus näeb piisavalt selge definitsiooni ette EÜ artikli 141 lõikes 2, millele Euroopa Kohus on tuginenud selliste direktiivide tõlgendamisel, mis – nagu ka direktiiv 93/104 ise, mis on käeolevas asjas mh kõne all – on kehtestatud EÜ asutamislepingu artikli 118a õiguslikul alusel.[64] Kõnealune

63 – Vt käesoleva ettepaneku punktid 38, 45, 53, 54 ja 55.

64 – 8. septembri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-191/03: McKenna (EKL 2005, lk I-7631, punkt 29).

definitsioon vastab lisaks sellele ka rahvusvahelise tööõiguse standarditele, kuivõrd kujunemislooliselt tugineb see ILO konventsiooni nr 100 artikli 1 punktile a[65]. [66] Seetõttu tundub mulle, et ka käesolevas asjas direktiivi 2000/79 tõlgendamise puhul on võimalik tugineda esmase õiguse mõistetele.

70. Seega tuleb põhjalikult uurida küsimust, milliseid tasusid tuleb selle definitsiooni kohaselt käsitleda töötasu osadena.

71. Legaaldefinitsiooni kohaselt mõistetakse tasu all EÜ artikli 141 lõike 2 tähenduses „harilikku põhi- või miinimumpalka või mõnda muud tasumoodust kas rahas või loonusena, mida töötaja tööandjalt oma töö eest otseselt või kaudselt saab". Seejuures ei ole oluline, kas tööd tehakse töölepingu või õigusnormide alusel või vabatahtlikult. [67] Seda sätet on Euroopa Kohtu praktikas tendentsina laialt tõlgendatud. [68] Seetõttu võib tasu mõiste EÜ artikli 141 lõikes 2 teatud asjaoludel olla siseriiklikust tasu mõistest palju laiem. [69] Iga makse tasu iseloomu tuleb hinnata individuaalse uurimise teel.

72. Enne kui ma uurin konkreetsete vaidlusaluste palga osade tasu iseloomu, soovin ma lühidalt viidata vajadusele pidada kinni senisest liidu õiguse kohase tasu mõiste laiast tõlgendusest. Just sellistel asjaoludel nagu käesolevas asjas, mil palk koosneb mitmest osast, peidab liialt kitsas tõlgendamine endas ohtu anda tööandjale ajend deklareerida, et üksikud osad ei kuulu tasu hulka, ja/või jagada palk veelgi väiksemateks osadeks, et maksta võimalikult väikest puhkusetasu. Taoline praktika viiks aga selleni, et töötajat heidutataks tasulist põhipuhkust kasutamast ning nurjataks puhkamiseesmärk. Minu arvates viitavad põhikohtuasja hagejad õigesti sellele ohule. [70]

65 – ILO konventsiooni nr 100 artikli 1 punkt a sätestab järgmist: „Mõiste „tasustamine" hõlmab tavalist, põhi- või miinimumpalka ning igasugust lisatasu, mida tööandja maksab töötajale otse või kaudselt sularahas või loonusena, ja mis tuleneb töötaja tööst".

66 – Vt Krebber, S., *EUV/EGV – Kommentar* (väljaandjad Christian Calliess ja Matthias Ruffert), 3. *Aufl.*, München, 2007, artikkel 141, punkt 23, lk 1629.

67 – Eespool 64. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus McKenna, punkt 29.

68 – Vt Eichenhofer, E., *EUV/EGV – Kommentar*, München, 2003, EÜ artikkel 141, punkt 10, lk 1530.

69 – Vt eespool 14. joonealuses märkuses viidatud Rebhahn, R., EÜ artikkel 141, punkt 10, lk 1386.

70 – Vt põhikohtuasja hagejate kirjalike märkuste punkt 73.

ii) Põhipalk kui tasu oluline osa

palga muutumatu osa igal juhul „tavapärase töötasu" hulka, mis tuleb Euroopa Kohtu praktika kohaselt töötajale puhkuseperioodi kestel säilitada.

iii) Lisatasude klassifitseerimine tasu osana

73. Võttes arvesse EÜ artikli 141 lõike 2 üheselt arusaadavat sõnastust, on kindel, et nimetatud säte hõlmab igasuguse tasu, mida töötaja saab „põhipalgana". Seda kinnitas Euroopa Kohus sõnaselgelt viimati otsuses Parviainen stjuardessi puhul, kes täitis lennuettevõtjas purseri ülesandeid. Kõnealuses kohtuasjas käsitles Euroopa Kohus küsimust, kas rase töötaja, kes on tervise ja ohutuse kaitsmiseks viidud ajutiselt üle teisele tööle vastavalt direktiivi 92/85 artikli 5 lõikele 2, säilitab niisuguse teise töö tegemise ajaks lisaks töölepingu või töösuhtega seotud põhipalgale õiguse sellistele töötasu komponentidele ja lisatasudele nagu lisatasu juhtival ametikohal töötamise, tööstaaži ja kutsealase kvalifikatsiooni eest. Euroopa Kohus vastas sellele küsimusele jaatavalt, kusjuures ta leidis, et hageja põhipalk on algusest peale hõlmatud EÜ artikli 141 tasu mõistega.[71] Põhipalga kategooriasse kuulub ka kindlaksmääratud summa, millele on igal piloodil igal juhul õigus vastavalt MOA-le koosmõjus kollektiivselt kokku lepitud valitava töögraafiku eeskirjadega. Selle palga suurus on täpselt kindlaks määratud ning selle kriteeriumideks on teatud tegurid, nagu piloodi järk ja õhulaevastik, millesse asjaomane piloot kuulub. Sellekohaselt kuulub nimetatud kindlaksmääratud, iga piloodi

74. Mõnevõrra keerulisem on seevastu hinnata küsimust, kas käesolevas asjas kõne all olevad lisatasud kuuluvad samuti tasu mõiste alla EÜ artikli 141 lõike 2 tähenduses. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu andmetel lisanduvad põhipalgale veel kaks palga osa, mis eristuvad teineteisest oma ülesande ja maksustamise poolest. Lisatasude suurus määratakse lennutundide (FPS) ja baasist väljas oldud aja (TAFB) alusel. Siseriikliku õiguse kohaselt käsitletakse FPS-i kogu ulatuses töötasuna ning maksustatakse sellele vastavalt. Asjakohasest TAFB-st 82 % käsitletakse kui kuluhüvitist ning 18 % käsitletakse kui tasu, mis kuulub maksustamisele.

75. Olenemata selliste lisatasude klassifitseerimisest siseriiklikus õiguses, võib neid liidu õiguse seisukohast ehk käsitleda „muu tasumoodusena" eespool toodud

71 – Eespool 37. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Parviainen, punktid 49 ja 50.

legaaldefinitsiooni tähenduses. Seda võimalust tuleb järgnevalt kontrollida. Kui pidada oluliseks töötasu ülesannet tööandjapoolse vastutasuna töötaja tehtud töö eest, siis tuleks „muu tasumooduse" all mõista iga rahalist vastutasu, mis kujutab endast sellist vastutasu laiemas mõttes ning mida ei maksta üksnes muudel põhjustel (nt tootlikkuse tõus, töötingimuste ja töökliima parandamine, tervise edendamine). [72]

76. Kõigepealt on aga vaja piiritleda hindamise ese vastavalt eelotsusetaotluse küsimuste olulisusele põhikohtuasjas otsuse langetamise jaoks. Toimikust [73] nähtub igal juhul, et põhikohtuasja hagejad nõuavad FPS-i ning TAFB maksustatava osa väljamaksmist, mida loetakse siseriikliku õiguse kohaselt töötasu osaks. Seda järeldust toetavad ka põhikohtuasja hagejate väited, kuna nad viitavad oma kirjalikes märkustes Euroopa Kohtu menetluses [74] eranditult just nendele palga osadele. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimusi tuleb seega mõista nii, et üksnes FPS-i ja TAFB maksustatava osa suhtes palutakse selgitust, kas puhkusetasu arvestamisel tuleb lisaks põhipalgale võtta arvesse ka lisatasusid. Seega ei pea järgnevat hindamist küsimuse vähese tähtsuse tõttu otsuse langetamise seisukohast laiendama TAFB sellele osale, mida käsitletakse kuluhüvitisena.

77. Põhimõtteliselt hõlmab EÜ artikli 141 lõike 2 lai tasu mõiste lisaks tehtud töö eest vastutasuna makstavale tegelikule töötasule ka kõiki lisakomponente, nagu preemiaid, lisatasusid ja palgalisasid, tööandja poolt antud soodustusi või tähtsündmuste puhul makstavaid toetusi. [75] Euroopa Kohus on tasuna kõnealuse sätte tähenduses kindlasti tunnustanud palgalisasid, mis põhinevad paindlikkuse kriteeriumil, st taolisi lisasid, mis tasustavad töötaja valmidust töötada erinevatel

72 – Vt eespool 66. joonealuses märkuses viidatud Krebber, punkt 25, lk 1630.

73 – Vt Employment Tribunali 11. mai 2007. aasta otsus kohtuasjas nr 3314875/2006: Mrs S A Williams jt *vs*. British Airways Plc, punktid 27 ja 29, lk 8 (põhikohtuasja kostja kirjalike märkuste lisa 2), ja Supreme Courti asjaolude kokkuvõte („Agreed Statement of Facts and Issues in the Supreme Court of the United Kingdom"), punkt 8, lk 3 (põhikohtuasja kostja kirjalike märkuste lisa 1).

74 – Vt põhikohtuasja hagejate kirjalike märkuste punkt 11.

75 – Fuchs, M. ja Marhold, F., *Europäisches Arbeitsrecht*, 2. *Aufl.*, Wien, 2006, 123.

aegadel.[76] Sellest tulenevalt on kohtupraktikas peetud nimetatud definitsiooni alla kuuluvateks nii palgalisa ebasoodsate tööaegade eest[77] kui ka lisatöö hüvitamist[78] ning ületunnitööd osavõtu tõttu koolitusüritustest, mille kestus oli individuaalsest tööajast pikem.[79] Seda loogikat järgides peaksid ka ületundide eest makstav lisatasu, puhkepäevadel töötamise eest makstav lisatasu ning muud võrreldavad tasud selle kategooria alla kuuluma.[80]

78. Siinkohal mitte ammendavalt loetletud hüvitiste sarnasus vaidlusaluste lisatasudega on ilmne, sest need kõik seonduvad kokkuvõttes piloodi valmidusega panustada oma aega töö tegemiseks nii kaua, kui tööandja seda vajalikuks peab. Vaidlusalused lisatasu liigid erinevad teineteisest aga selle poolest, et FPS kujutab endast otsest vastutasu piloodi tavapärase tegevuse ehk lennuki juhtimise eest, samas kui TAFB on pigem hüvitis reisiga seotud võimaliku eemaloleku eest piloodi tavapärasest asukohast. Seda, et tasu võimalik hüvitav laad ei takista automaatselt selle hüvitise klassifitseerimist tasuna EÜ artikli 141 lõike 2 alusel, näitab juba ajaolu, et kohtupraktika kohaselt kuuluvad nimetatud mõiste alla isegi seadusega kehtestatud vallandamishüvitised.[81] Võrreldes taoliste tasumoodustega on TAFB hüvitise laad – vähemalt käesolevas asjas olulise, maksustamisele mittekuuluva osa puhul – siiski selgelt vähem väljendunud. Lisaks tuleb selles kontekstis märkida, et erinevalt maksustamisele mittekuuluvast TAFB osast ei kujuta maksustamisele kuuluv osa endast kuluhüvitist, vaid seda loetakse siseriikliku õiguse hinnangute kohaselt juba tasuks. Selline klassifitseerimine on minu arvates õige, sest viimase puhul on tegemist otsese tasuga sooritatud tegevuse eest, sel on kompenseeriv laad ning see on võrreldav ebasoodsate tööaegade eest makstava palgalisaga. Sellest olenemata on mõlema lisatasu puhul tegemist rahaliste vastutasudega, mida tööandja maksab teadlikult seoses pilootide teatava tegevusega, mistõttu ei saa mõlema palgalisa rahalist iseloomu kahtluse alla seada.

79. Seega on nimetatud lisatasude näol tegemist „muude tasumoodustega", mida töötaja EÜ artikli 141 lõike 2 kohaselt oma töösuhte alusel saab. Seega kuuluvad „tavapärase

76 – Vt 17. oktoobri 1989. aasta otsus kohtuasjas 109/88: Danfoss (EKL 1989, lk 3199, punkt 3).

77 – Vt 30. märtsi 2000. aasta otsus kohtuasjas C-236/98: Jämställdhetsombudsmannen (EKL 2000, lk I-2189, punkt 39 jj).

78 – Vt 6. detsembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-300/06: Voß (EKL 2007, lk I-10573, punkt 12 jj).

79 – Vt 4. juuni 1992. aasta otsus kohtuasjas C-360/90: Bötel (EKL 1992, lk I-3589, punkt 13) ja 6. veebruari 1996. aasta otsus kohtuasjas C-457/93: Lewark (EKL 1996, lk I-243, punkt 23).

80 – Vt eespool 66. joonealuses märkuses viidatud Krebber, S., punkt 28, lk 1631.

81 – Vt 9. veebruari 1999. aasta otsus kohtuasjas C-167/97: Seymour-Smith (EKL 1999, lk I-623, punkt 28).

töötasu" hulka ka need palga osad, mida tuleb Euroopa Kohtu praktika kohaselt töötajale puhkuse ajal edasi maksta. Seetõttu on töötajal ka põhipuhkuse ajal põhimõtteliselt õigus talle tavapäraselt makstavatele lisatasudele.

80. Asjaolu, et töötaja kasutab oma õigust põhipuhkusele, ei saa pidada õiguslikult lubatavaks põhjuseks, et tõlgendada liidu õiguse tasu mõistet erandina nii kitsendavalt, et puhkuse ajal ette nähtud lisatasud ei kuulu selle hulka. Vastasel juhul tähendaks see töötaja erinevat kohtlemist rahalises mõttes, olenevalt sellest, kas ta töötab või on puhkusel, mis aga – nagu juba põhjalikult selgitatud – oleks kohtupraktikaga vastuolus.

81. Tavapäraste lisatasude saamise õiguse põhimõtteline tunnustamine ei tähenda siiski tingimata seda, et töötajal on õigus saada kõiki lisatasusid vähendamata kujul. Minu arvates on Euroopa Kohus seadnud kõnealusele õigusele selles osas piiri, et kohtupraktikat võib mõista ka nii, et töötajal ei ole õigust nõuda rohkem, kui on tema „tavapärane töötasu". Järgnevalt selgitan ma, millised tagajärjed on taolisel tõlgendamisel.

b) „Tavapärase töötasu" ajaline komponent

82. Nagu alguses märgitud, on mõistel „tavapärane töötasu" ka ajaline komponent. „Tavapärasena" saab sõna loomuliku mõtte alusel kirjeldada ainult midagi sellist, mis on eksisteerinud teatud perioodi kestel ning mida võib hiljem võtta võrdluse aluseks. Nagu komisjon [82] ja põhikohtuasja hagejad [83] õigesti selgitavad, viitab see väljend peamiselt regulaarsetel perioodidel kõikuva töötasu ühtlustamisele keskmise teenistuse suurusele. „Tavapärase töötasu" väljaselgitamiseks on vaja, nagu menetlusosalised õigesti tunnustavad, tingimata *piisavalt representatiivset võrdlusperioodi*, kusjuures põhikohtuasjas tuleb kõne alla mitu alternatiivset perioodi. Määravaks võib pidada kas konkreetset perioodi, mil töötaja oli puhkusel, ning arvestada välja hüpoteetiline keskmine töötasu või pidada oluliseks varasemat perioodi, mil ta katkestamatult töötas, ning arvestada välja keskmine töötasu. Neljas eelotsuse küsimus puudutab mõlemat võimalust. Samamoodi oleks mõeldav aga arvestada ühtne töötasu igale pilootide kategooriale. Siiski ei näi kumbki kõne alla tulev lähenemisviis praktilisest küljest eelistatav, sest mõlemal on nii eeliseid kui

82 – Vt komisjoni kirjalike märkuste punkt 27.

83 – Vt põhikohtuasja hagejate kirjalike märkuste punktid 55 ja 100.

ka puudusi. Näiteks on esimese lähenemisviisi puuduseks asjaolu, et alati ei ole võimalik kindlalt määratleda, milliseid ülesandeid oleks puhkusel viibiv piloot kõnealusel perioodil eeldatavalt täitnud, kuivõrd olenevalt põhikohtuasja olukorrast võib lähtuda sellest, et kõnealust ülesannet võiks põhimõtteliselt täita ka iga teine piloot. [84] Teine lähenemisviis võib aga tekitada raskusi uute töötajate töölevõtmise korral, sest puudub just reaalne võrdlusperiood, mida aluseks võtta. [85] Nagu viitavad põhikohtuasja hagejad, [86] ei tohiks esimene ega teine lähenemisviis sellest hoolimata viia praktikas märkimisväärse kvantitatiivse erinevuseni väljaarvestatavate summade vahel.

83. Tõstatatud probleemide lähemal uurimisel saab selgeks, et põhikohtuasja poolte poolt põhjalikult käsitletud iga lähenemisviisi eelised ja puudused puudutavad ülekaalukalt tasulise põhipuhkuse õiguse rakendamise praktilist külge. Teisisõnu, nende ese on tegelikult küsimus, milline lähenemisviis on eesmärgipärasem, et liidu õiguse alusel tagatud õigust tõhusalt rakendada. Eelotsusemenetluse raames on Euroopa Kohus siiski kutsutud tegema tõlgenduse abil kindlaks, milliseid õiguslikult siduvaid juhiseid annab liidu õigus siseriiklikule ülevõtvale õigusele, [87] ning andma kohtuliku koostöö raames oma seisukoht talle siseriikliku kohtu poolt esitatud õigusküsimuste osas. Neid asjaolusid arvesse võttes peaks Euroopa Kohus käesolevas kohtuasjas tuvastama, et liidu õigus – nagu ka põhikohtuasja kostja õigesti märgib [88] – ei näe ette mingit kindlat lähenemisviisi.

84. Üksikasjalike juhiste puudumise tõttu liidu õiguse tasandil tuleb lähtuda sellest, et kõnealuse võrdlusperioodi kindlaksmääramine ning vastava keskmise tasu arvestamine on liikmesriikide pädevuses, kusjuures vastavalt Euroopa kokkuleppe klauslile 3 ja direktiivi 2003/88 artiklile 7 on siin asjakohased „siseriiklikud õigusaktid ja/või tavad". Vastava õiguskorra kohaselt on siseriikliku seadusandja ülesanne kehtestada vajalikud

84 – Vt põhikohtuasja kostja kirjalike märkuste punktid 42 ja 74.

85 – Samas, punkt 42.

86 – Samas, punkt 102.

87 – Liidu õiguse sätte tõlgendamise abil nimelt selgitatakse ja täpsustatakse, mis mõttes ja millises tähenduses tuleb või tuleks nimetatud sätet alates selle kehtestamisest mõista ja kohaldada (vt 27. märtsi 1980. aasta otsus kohtuasjas 61/79: Denkavit italiana, EKL 1980, lk 1205, punkt 16; 10. veebruari 2000. aasta otsus kohtuasjas C-50/96: Deutsche Telekom, EKL 2000, lk I-743, punkt 43, ja 13. jaanuari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-453/00: Kühne & Heitz, EKL 2004, lk I-837, punkt 21).

88 – Vt põhikohtuasja kostja kirjalike märkuste punkt 42.

rakendussätted, või on tööturu osapoolte ülesanne võtta vastu kollektiivselt kokku lepitud eeskirjad, mis loovad tingimused selleks, et kõnealust keskmist tasu saaks maksta.

85. Sama kehtib ka rahvusvahelise tööõiguse osas, millest võib tuletada olulisi põhimõtteid. ILO konventsiooni nr 132 artikli 7 lõike 1 sõnastusest ilmneb küll, et põhimõtteliselt tuleb kindlaks määrata keskmine palk, kuid kõnealune säte näeb siiski sõnaselgelt ette, et iga isik, kes võtab käesolevas konventsioonis ette nähtud puhkust, peab kogu puhkuseperioodi eest saama vähemalt oma normaalset või *keskmist tasu*. Selle alternatiivi eesmärk on ilmselgelt võtta arvesse spetsiifilisi töösuhteid, mille puhul ei saa töötajad normaalset tasu. Seevastu ei ütle kõnealune alternatiiv midagi selle kohta, kuidas seda keskmist tasu arvestada ning eelkõige, milline võrdusperiood tuleb võtta arvestuse aluseks. Selle asemel viitab see üksikute riikide pädevusele, selgitades, et „see tasu tuleb igas riigis arvestada pädeva ametiasutuse poolt või sobiva menetluse abil kindlaks määrataval viisil".

c) Diskrimineerimiskeeld

86. Käesolevas asjas väljendatud arusaamast Euroopa Kohtu praktikast, mille kohaselt ei tohi töötaja nõue ületada tema „tavapärast töötasu", tuleneb esiteks keskmise töötasu tasandamise ja väljaarvestamise nõue. See tähendab omakorda, et põhipalga ja kõikide lisatasude automaatne kumuleerumine langeb ära, juhul kui viimaseid tavaliselt ei maksta. Selles osas tuleb selgelt nõustuda Taani valitsuse väidetega,[89] mille kohaselt peab need lisatasud tingimata keskmise summa hulka arvestama üksnes siis, kui neil tasu osadel on süstemaatiline iseloom.

87. Peale selle osutab kõnealune mõiste sisuliselt sellele, et puhkust võtvat töötajat ei tohi kohelda rahalises mõttes teisiti kui siis, kui ta oleks töötanud. Sellega mõeldakse tasulise põhipuhkuse nõude reguleerimiseesmärki arvesse võttes küll esmajoones töötajale tekkivaid negatiivseid rahalisi mõjusid. See ei tähenda aga, et puhkust võtvat töötajat peaks rahalises mõttes kohtlema paremini kui teisi töötajaid. „Tavapärase töötasu" tagamine tähendab nimelt seda, et põhimõtteliselt tuleks kohaldada ka tavapäraseid piiranguid. See kehtib analoogia alusel iga-aastastele või muudele piirangutele ulatuse või perioodi osas, mil töötaja saab teha teatavat, lisatasuga tasustatavat tegevust. Nimetatud piirangud

89 – Vt Taani valitsuse kirjalike märkuste punkt 20.

peavad vastavalt kajastuma puhkusetasu arvestamises.

4. Vahejäreldus

88. Neljandale eelotsuse küsimusele tuleb vastata selliselt, et taolises olukorras nagu põhikohtuasjas, mil töötasu suurus varieerub, on töötajal õigus saada puhkusetasu, mis vastab tema keskmisele palgale. Seda keskmist töötasu tuleb arvestada piisavalt representatiivse võrdlusperioodi alusel.

89. Viiendale eelotsuse küsimusele tuleb vastata, et kõnealuse keskmise töötasu arvestamisel peab arvesse võtma nii lisatasusid, mida töötajal on tavapäraselt õigus tasu osana saada, kui ka selliseid iga-aastaseid või muid piiranguid ulatuse või perioodi osas, mil töötaja saab teha teatavat, lisatasuga tasustatavat tegevust.

VII. Ettepanek

90. Tuginedes eelnevale, teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Supreme Courti esitatud eelotsuse küsimustele järgmiselt:

1. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 4. novembri 2003. aasta direktiivi 2003/88/EÜ tööaja korralduse teatavate aspektide kohta artiklit 7 ning Euroopa Lennuettevõtjate Ühenduse (AEA), Euroopa Transporditöötajate Föderatsiooni (ETF), Euroopa Lennumeeskonnaliikmete Liidu (ECA), Euroopa Piirkondlike Lennuettevõtjate Ühenduse (ERA) ja Rahvusvahelise Lennutranspordiettevõtjate Ühenduse

(IACA) sõlmitud kokkuleppe tsiviillennunduse lennupersonali tööaja korralduse kohta (mis on lisatud nõukogu 27. novembri 2000. aasta direktiivile 2000/79/EÜ) klauslit 3 tuleb tõlgendada nii, et puhkusetasu tuleb arvestada siseriiklike õigusaktide ja/või tavade kohaselt.

2. Puhkusetasu peab seejuures põhimõtteliselt arvestama selliselt, et see vastaks töötaja tavapärasele töötasule. Rahaline hüvitis, mida makstakse puhkusetasuna, ei ole mingil juhul kooskõlas liidu õiguse sätetega, kui see on määratud just sellises suuruses, et ei teki tõsist ohtu, et töötaja ei kasuta oma põhipuhkust.

3. Taolises olukorras nagu põhikohtuasjas, mil töötasu suurus varieerub, on töötajal õigus saada puhkusetasu, mis vastab tema keskmisele palgale. Seda keskmist töötasu tuleb arvestada piisavalt representatiivse võrdlusperioodi alusel.

4. Kõnealuse keskmise töötasu arvestamisel peab arvesse võtma nii lisatasusid, mida töötajal on tavapäraselt õigus tasu osana saada, kui ka selliseid iga-aastaseid või muid piiranguid ulatuse või perioodi osas, mil töötaja saab teha teatavat, lisatasuga tasustatavat tegevust.