KOHTUJURISTI ETTEPANEK

VERICA TRSTENJAK

esitatud 24. jaanuaril 2008 [1]

Sisukord

I. Sissejuhatus . . . . . I - 183

II. Õiguslik raamistik . . . . . I - 184

A. Ühenduse õigus . . . . . I - 184

B. Siseriiklik õigus . . . . . I - 184

1. Seadused . . . . . I - 184

2. Kohaldatavad kollektiivlepingud . . . . . I - 185

III. Asjaolud, põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused . . . . . I - 186

IV. Menetlus Euroopa Kohtus . . . . . I - 189

V. Poolte peamised argumendid . . . . . I - 189

VI. Õiguslik hinnang . . . . . I - 191

A. Esimene küsimus . . . . . I - 191

1. Sissejuhatavad märkused . . . . . I - 191

2. Õigus tasulisele põhipuhkusele kui sotsiaalne põhiõigus . . . . . I - 192

3. Õigus tasulisele põhipuhkusele ühenduse õiguse piires . . . . . I - 196

a) Liikmesriikide pädevus direktiivi ülevõtmisel . . . . . I - 196

b) Ühenduse õigusega tagatud kaitse tase . . . . . I - 198

1 – Algkeel: saksa.

c) Puhkusenõude õiguse seos töövõimega . . . . . I - 200

i) Kohtupraktikast tulenevate põhimõtete ülekantavus . . . . . I - 200

ii) Direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 eesmärgi eiramine . . . . . I - 202

– Väära tõlgendamise oht . . . . . I - 202

– Töösuhte poolte huvidele suunatud tõlgendus . . . . . I - 203

iii) Võrdlus ILO konventsiooni nr 132 sätetega . . . . . I - 204

B. Teine küsimus . . . . . I - 205

C. Kolmas küsimus . . . . . I - 207

VII. Ettepanek . . . . . I - 209

I. Sissejuhatus

1. Landesarbeitsgericht Düsseldorf palub EÜ artikli 234 alusel oma eelotsusetaotlusega Euroopa Kohtul tõlgendada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 4. novembri 2003. aasta direktiivi 2003/88/EÜ tööaja korralduse teatavate aspektide kohta [2] (edaspidi „direktiiv 2003/88") artikli 7 lõikeid 1 ja 2.

2. Käesolevad eelotsuse küsimused tõusetusid Gerhard Schultz-Hoffi (hageja) ja tema endise tööandja Deutsche Rentenversicherung Bund (kostja) vahelises kohtuvaidluses, milles Landesarbeitsgericht Düsseldorf peab selgitama, kas hagejal on töösuhte lõppemisel õigus nõuda kostjalt kasutamata puhkuse eest hüvitist.

3. Landesarbeitsgericht Düsseldorf soovib sisuliselt teada, kas direktiivi 2003/88/EÜ artikliga 7 on kooskõlas, et puhkuseaasta või hiljemalt puhkuse üleviimise tähtaja lõppemisel lõpeb ka töötaja õigus vähemalt neljanädalasele tasulisele põhipuhkusele ja et töösuhte lõppemisel ei saa puhkust asendada rahalise hüvitisega, kui töötaja muutub enne puhkuse üleviimise tähtaja lõppu haigestumise tõttu töövõimetuks.

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

II. Õiguslik raamistik

A. *Ühenduse õigus*

4. 23. novembri 1993. aasta direktiiv 93/104/EÜ, mis käsitleb tööaja korralduse teatavaid aspekte,[3] on asendatud 2. augusti 2004. aasta direktiiviga 2003/88/EÜ. Nagu ka varasem direktiiv, sätestab see tööaja korralduse minimaalsed ohutus- ja tervishoiunõuded. Selle muutmata kujul ülevõetud 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.”

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

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.

B. *Siseriiklik õigus*

1. Seadused

6. 8. jaanuari 1963. aasta Bundesurlaubsgesetz (liitvabariigi puhkuseseadus; edaspidi „BUrlG”) 7. mai 2002. aasta redaktsioonis sätestab muu hulgas:

„§ 1 Õigus puhkusele

Igal töötajal on igal kalendriaastal õigus tasulisele põhipuhkusele.

[…]

§ 3 Puhkuse kestus

(1) Puhkus kestab igal aastal vähemalt 24 tööpäeva.

[…]

§ 7 Puhkuse aeg, puhkuse üleviimine ja kasutamata puhkuse hüvitamine

(1) Puhkuse ajastamisel tuleb arvesse võtta töötaja puhkusesoove, välja arvatud juhul, kui see ei ole kooskõlas ettevõtte oluliste huvidega või teiste töötajate puhkusesoovidega, mida tuleb sotsiaalsete aspektide tõttu eelistada.

[…]

(3) Puhkust peab andma ja võtma jooksval kalendriaastal. Puhkuse üleviimine järgmisele kalendriaastale on lubatud üksnes siis, kui see on õigustatud vältimatutel tööst või töötaja isikust tulenevatel põhjustel. Puhkuse üleviimise korral tuleb puhkust anda ja võtta järgneva kalendriaasta esimese kolme kuu jooksul.

(4) Kui puhkust ei saa töösuhte lõppemise tõttu enam tervikuna või osaliselt anda, siis tuleb see hüvitada.”

7. BUrlG § 13 sätestab, et kollektiivlepingutes võib eespool toodud sätetest, sealhulgas BUrlG §-st 7 kõrvale kalduda, kui see ei halvenda töötaja olukorda.

2. Kohaldatavad kollektiivlepingud

8. Manteltarifvertrag für die Angestellten der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (üldine kollektiivleping liitvabariigi sotsiaalkindlustusameti töötajatele; edaspidi „MTAng-BfA”) näeb ette järgmist:

„§ 47 Puhkus

(1) Töötaja saab igal puhkuseaastal puhkust, mille eest makstakse puhkusetasu. Puhkuseaasta on kalendriaasta.

[…]

§ 51 Kasutamata puhkuse hüvitamine

(7) Puhkust tuleb alustada enne puhkuseaasta lõppu. Juhul kui puhkust ei saa alustada enne puhkuseaasta lõppu, siis tuleb seda alustada enne järgneva aasta 30. aprilli. Juhul kui puhkust ei saa alustada enne 30. aprilli tööga seotud põhjustel, töövõimetuse või Mutterschutzgesetz'is ette nähtud kaitseperioodide tõttu, siis tuleb puhkust alustada enne 30. juunit. Kui teatud puhkuseaastaks kavandatud puhkus lükati Bundesversicherungsanstalt für Angestellte korraldusel edasi perioodile pärast selle puhkuseaasta 31. detsembrit ja seda ei saanud töövõimetuse tõttu teise lause kohaselt alustada enne 30. juunit, siis tuleb seda alustada enne 30. septembrit.

(1) Juhul kui töösuhte lõpetamisel ei ole puhkus veel täies ulatuses kasutatud, tuleb puhkust anda ja võtta etteteatamistähtaja jooksul, niivõrd kui see on töökohast või ettevõttest tulenevalt võimalik. Selle puhkuseosa eest, mida ei olnud võimalik anda või mille jaoks etteteatamistähtajast ei piisanud, tuleb maksta hüvitist. Eeltoodut kohaldatakse ka siis, kui töösuhe lõpeb poolte kokkuleppel (§ 58) või vähenenud töövõime tõttu (§ 59) või § 59 lõike 1 punkti 1 viienda lause alusel."

[…]

III. Asjaolud, põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

Eelnimetatud tähtaegadeks alustamata puhkus aegub.

9. Põhikohtuasja pooled vaidlevad pärast töösuhte lõppemist 30. septembril 2005 selle üle, kas hagejal on õigus saada 2004. ja 2005. aastal kasutamata puhkuse eest hüvitist.

[…]

10. Hageja, kes on sündinud 14. jaanuaril 1949, töötas alates 1. aprillist 1971 kostja, täpsemini selle õiguseellase juures. Töösuhtele kohaldati üldist kollektiivlepingut MTAng-BfA. Hageja viimane palgaaste oli 11. Alates 1985. aastast töötas hageja Düsseldorfi osakonnas välitöötajana. Tema tööülesannete hulka kuulus ettevõtete ja sotsiaalkindlustusmakseid koguvate institutsioonide kontrollimine; selle jaoks oli tal vaja sõiduautot.

11. Hageja on Saksa õiguse alusel tunnistatud raske puudega isikuks (GdB 60 „G") [4] ja ta on raske lülivahekettahaiguse tõttu alates 1995. aastast pidanud läbi tegema kokku kuusteist operatsiooni. Töötaja oli vahelduvalt töövõimeline ja haiguse tõttu töövõimetu. 2004. aastal oli ta septembri alguseni töövõimeline. Alates 8. septembrist 2004 kuni 30. septembrini 2005 oli ta arstitõendi alusel töövõimetu. Sellest alates kuni tänase päevani ei luba morfiini sisaldavate valuvaigistite pidev tarvitamine tal mootorsõidukit juhtida.

12. 13. mai 2005. aasta avaldusega taotles hageja, et talle antaks 1. juunist 2005 puhkust 2004. aasta eest. 25. mail 2005 keeldus kostja sellest põhjendusega, et eelnevalt peab tööandja arst MTAng-BfA § 7 lõike 2 alusel tuvastama tema tervisliku sobivuse sellel ametikohal töötamiseks. 10. augusti 2005. aasta kirjas palus hageja tööelu taasalustamise programmi raames kodus töötamise võimalust. 6. septembril 2005 teatas kostja oma vastuses, et ta ootab kõigepealt ära hageja hiljuti esitatud pensioniavalduse menetlemise tulemuse.

13. 2005. aasta septembris hagejale saadetud otsuses sedastas kostja kui pensionikindlustusasutus, et hageja on vähenenud töövõimega, ning määras talle tagasiulatuvalt alates 1. märtsist 2005 tähtajatu pensioni töövõime täieliku kaotuse eest. Nimetatud sedastusest tulenevalt lõppes pooltevaheline töösuhe MTAng-BfA § 59 alusel 30. septembril 2005.

14. 2005. aasta novembris esitas hageja Arbeitsgericht Düsseldorfile hagi, nõudes 2004. ja 2005. aasta kasutamata puhkuste hüvitamist. Arbeitsgericht jättis hagi 7. märtsi 2006. aasta otsusega rahuldamata. Selle peale esitas hageja 27. aprillil 2006 apellatsioonkaebuse eelotsusetaotluse esitanud Landesarbeitsgericht Düsseldorfile.

4 – Puude raskusaste (GdB) on mõiste puuetega isikute õigusi reguleerivas valdkonnas Saksamaal. Tegemist on mõõtühikuga puudest tuleneva kõrvalekalde astme väljendamiseks. Mõiste on kasutusel sotsiaalkindlustusseadustiku IX raamatus (Sozialgesetzbuch II - *Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen*). Puude raskusaste (GdB) võib olla 20 kuni 100. Astmed erinevad kümne ühiku võrra. Raske puudega isikuks loetakse inimest, kelle puude raskusaste on vähemalt 50 GdB, mille on kindlaks määranud sotsiaalamet (*Versorgungsamt* või *Amt für Soziale Angelegenheiten*). Puudega isiku vastavasse dokumenti tehakse sellekohane sissekanne, mis tõendab teatud kõrvalekallet. Märge „G" tähistab liikluses osalemise võime piiratust.

15. Hageja nimetab oma nõude brutosummaks 14 094,78 eurot, võttes aluseks 35 puhkusepäeva aasta kohta ja brutopalga 4362,67 eurot kuus. Hageja väidab, et ta soovis alates 1. juunist 2005 taotletud puhkuse jooksul puhata selleks, et osaleda hilisemas tööelu taasalustamise programmis. Ta lisab, et on võimeline tegema kergemat osalise tööajaga kontoritööd.

16. Kostja väidab vastu, et hageja nimetatud osalise tööajaga kontoritöö ei ole lepingujärgsete töökohustuste täitmine. Seega kestab hageja töövõimetus käesoleva ajani, mistõttu ei olnud võimalik puhkuse andmise kohustust puhkuse üleviimiseks ettenähtud tähtaja jooksul täita ja hageja asjaomane nõue aegus. Seega ei ole hagejal ka õigust saada hüvitist kasutamata puhkuse eest.

17. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et kohtuvaidluse tulemus sõltub direktiivi 2003/88 tõlgendamisest. Eeltoodust tulenevalt peatas eelotsusetaotluse esitanud kohus menetluse ja esitas Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas direktiivi 2003/88/EÜ artikli 7 lõiget 1 (= direktiivi 93/104/EÜ artikkel 7) tuleb tõlgendada nii, et töötajad peavad igal juhul saama vähemalt neljanädalast tasulist põhipuhkust [ning et] töötajale tuleb iseäranis siis, kui ta ei ole saanud võtta puhkuseaastal puhkust haiguse tõttu, anda puhkus hilisemal ajal, või võib siseriiklike õigusaktide ja/või tavadega näha ette, et õigus tasulisele põhipuhkusele lõpeb, kui töötajad kaotavad puhkuseaastal enne puhkuse saamist haigestumise tõttu töövõime ning nende töövõime ei taastu enne puhkuseaasta lõppu või seadusega, kollektiiv- või töölepinguga kindlaksmääratud puhkuse üleviimise tähtaja lõppu?

2. Kas direktiivi 2003/88/EÜ artikli 7 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et töötajatel on töösuhte lõppemisel igal juhul õigus saada väljateenitud, kuid kasutamata puhkuse eest rahalist hüvitist (kasutamata puhkuse hüvitamine) või võib siseriiklike õigusaktide ja/või tavadega näha ette, et töötajatel ei ole õigust saada kasutamata puhkuse eest hüvitist, kui nad on puhkuseaasta või sellele järgneva puhkuse üleviimise tähtaja lõpuni haigestumise tõttu töövõimetud ja/või kui nad saavad pärast töösuhte lõpetamist vähenenud töövõime või invaliidsuse tõttu töövõimetuspensioni?

3. Juhul kui Euroopa Kohus vastab esimesele ja teisele küsimusele jaatavalt:

Kas direktiivi 2003/88/EÜ artiklit 7 tuleb tõlgendada nii, et põhipuhkuse või rahalise hüvitise saamise õigus eeldab, et töötaja on puhkuseaastal tegelikult töötanud, või tekib selline õigus ka siis, kui töötaja on terve puhkuseaasta vabandatavatel (haigestumine) või mittevabandatavatel põhjustel töölt puudunud?"

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

18. 2. augusti 2006. aasta eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 21. augustil 2006.

19. Euroopa Kohtu põhikirja artiklis 23 sätestatud tähtaja jooksul esitasid kirjalikud märkused põhikohtuasja kostja, Saksamaa Liitvabariigi, Ühendkuningriigi ja Itaalia Vabariigi valitsus ning Euroopa Ühenduste Komisjon.

20. 20. novembri 2007. aasta kohtuistungist võtsid osa ja esitasid suulisi märkusi Saksamaa Liitvabariigi, Ühendkuningriigi ja Madalmaade Kuningriigi valitsuse esindajad ning komisjon.

V. Poolte peamised argumendid

21. *Kostja* väidab, et töövõimeliste töötajate puhkusenõude piiramatu üleviimine on vastuolus direktiivi kaitse-eesmärgiga (tagada minimaalne puhkeaeg töötajate tervise ja turvalisuse kaitseks). Töövõimetute töötajate puhul võib asjaomase nõude piiramatu üleviimine viia koguni selleni, et tööandja kaldub haiguse tõttu pikka aega töövõimetute töötajatega töösuhet pigem varem lõpetama. Vastasel juhul tekib oht, et tööandja võib töösuhte lõppemisel olla sunnitud hüvitama mitme aasta jooksul kogunenud puhkusenõuded, mis kahjustaks tööandja huve olulisel määral.

22. *Saksa valitsus* on seisukohal, et tööaja direktiivi artikli 7 lõige 1 sätestab üksnes, et töötajal on õigus vähemalt neljanädalasele tasulisele põhipuhkusele. Asjaomase sätte kohaldamisala puudutab ainult põhipuhkuse minimaalset kestust. Direktiivi kohaselt

kuulub liikmesriikide pädevusse nii puhkuse andmise tingimuste sätestamine, mis hõlmab ka puhkuse saamise õiguse lõppemist, kui ka siseriikliku õiguse tõlgendamine kohtupraktikas.

23. Teist eelotsuse küsimust silmas pidades väidab Saksamaa valitsus, et see, kas ja millistel tingimustel on ette nähtud kasutamata puhkuse hüvitamine töösuhte lõppemisel, on jäetud liikmesriikide ja nende pädevate ametiasutuste otsustada.

24. *Ühendkuningriigi valitsus* leiab, et kuna hageja töövõimetuse perioodil ei töötanud, ei vajanud ta ka tööst puhkamiseks „tegelikku puhkeaega". Ühendkuningriigi valitsus on seisukohal, et artikli 7 eesmärk on ettenähtud puhkeaegade abil kaitsta tegelikult töötavate töötajate tervist ja turvalisust. Käesoleval juhul ei oleks puhkuse andmine avaldanud töötaja tervisele ja turvalisusele positiivset mõju. Puhkust ei oleks saanud võtta enne töösuhte lõpetamist. Kui kostjal oleks käesoleval juhul õigus põhipuhkusele, siis tuleks küsida, millest ta puhkab. Väide, et hageja võtab „põhipuhkuse"„haiguspuhkuse" ajal, on järelikult sisutühi.

25. Ühendkuningriigi valitsus viitab sellele, et esimesest eelotsuse küsimusest tuleneb vastus ka teisele eelotsuse küsimusele. Kuna asjaomasel töötajal ei ole õigust põhipuhkusele artikli 7 lõike 1 tähenduses, siis ei saa tal olla ka artikli 7 lõikest 2 tulenevat õigust kasutamata puhkuse hüvitisele. Lisaks on kasutamata puhkuse hüvitamine töösuhte lõppemisel artikli 7 lõike 2 tähenduses lubatud, kuid mitte ette nähtud. Eeltoodust lähtuvalt ei saa asjaomase makse tegemine olla kohustuslik, kui isik on jäänud tööst kõrvale haigusest tingitud pikaajalise töövõimetuse tõttu.

26. *Itaalia valitsus* viitab nii Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni (ingliskeelse lühendiga ILO) konventsioonidele nr 52 ja nr 132 kui ka Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikale direktiivi artikli 7 tõlgendamise kohta. Euroopa Kohtu väljatöötatud põhimõtteid silmas pidades ei ole Itaalia valitsuse arvates võimalik järeldada, et põhikohtuasja hageja õigus tegeliku puhkuse saamisele lõpeb, kui just ei seata kahtluse alla puhkuse ja haiguspuhkuse erinevaid eesmärke.

27. Itaalia valitsus väidab eeltoodu põhjal, et töötajal on töösuhte lõppemisel igal juhul õigus saada väljateenitud, kuid kasutamata puhkuse eest rahalist hüvitist. Siseriikliku õiguse säte, mille kohaselt töötajal puudub õigus kasutamata puhkuse rahalisele hüviti-

sele, kui ta muutus puhkuseaastal enne puhkuse saamist või enne puhkuse üleviimise tähtaja lõppu haigestumise tõttu töövõimetuks, on seega ilmselt vastuolus ühenduse põhimõtetega.

28. *Komisjon* leiab, et Euroopa Kohtu praktikas väljendatud seisukohtadega ei ole kooskõlas väide, et töötaja, kes on haiguse tõttu viibinud tööst eemal ega ole töötanud, ei vaja asjaomast puhkeaega. Töötajale töövõimetuslehe väljaandmise korral ei saa lugeda tema põhipuhkuse nõuet rahuldatuks, sest haiguspuhkus tuleneb töötaja töövõimetusest ja seda ei ole vaja mitte niivõrd puhkamiseks ja töölt eemalviibimiseks, kuivõrd tervenemiseks ning tervise ja töövõime taastamiseks. Komisjoni arvates peavad liikmesriigid arvestama neile direktiiviga seatud piiridega. Liikmesriikide meetmed ei või seetõttu kaasa tuua töötajate kohustust võtta põhipuhkus järgneva aasta piiratud üleviimisperioodil ega näha selle tingimuse eiramise korral karistusena ette puhkuse saamise õiguse automaatset lõppemist. Õiguse lõppemine ilma selle eest hüvitist saamata on seega vastuolus direktiivi eesmärgiga.

29. Teise eelotsuse küsimuse osas väidab komisjon, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika aluseks olevaid argumente, mille kohaselt direktiiviga 2003/88 on põhimõtteliselt vastuolus võimalus asendada põhipuhkuse nõue rahalise hüvitisega, saab *a fortiori* kohaldada ka siseriiklikele sätetele, mis näevad põhipuhkuse võtmatajätmise korral ette asjaomase õiguse automaatse aegumise.

30. *Madalmaade valitsus* kahtleb oma suulistes märkustes selles, kas direktiiv 2003/88 on põhimõtteliselt kohaldatav töötaja haigusest tingitud töölt eemalviibimise suhtes, sest see ei ole kõnealuse õigusakti reguleerimise ese. Direktiivi 2003/88 kohaldamisala hõlmab ainult aktiivselt töötavaid töötajaid, mistõttu tuleb käesoleval juhul kohaldada üksnes asjaomase liikmesriigi õigust. Asjakohaste siseriiklike sätete mitmekesisus ei võimalda siiski teha haigestunud töötajate õiguste suhtes üldisi järeldusi.

VI. Õiguslik hinnang

A. *Esimene küsimus*

1. Sissejuhatavad märkused

31. Landesarbeitsgericht Düsseldorf viitab oma esimese küsimusega direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikele 1, eelkõige tekstiosale „vastavalt niisuguse puhkuse õiguse ja andmise tingimustele, mis on ette nähtud siseriiklike õigusaktide ja/või tavadega”. Õiguslikust

seisukohast puudutab kõnealune tõlgendamisprobleem küsimust, kas ja millisel määral on liikmesriigid pädevad sätestama oma õigusaktides tingimusi minimaalse tasulise põhipuhkuse nõude lõppemise kohta.

2. Õigus tasulisele põhipuhkusele kui sotsiaalne põhiõigus

33. Selleks et eelotsusetaotluse esitanud kohtule kohasel viisil vastata, tuleb minu arvates alustada kaugemalt ja vaadelda õigust tasulisele põhipuhkusele nii ühenduse õiguskorra teiseses õiguses kui ka laiemalt sotsiaalsete põhiõiguste kontekstis.

32. Mis puudutab ühenduse ja liikmesriikide seadusandliku pädevuse jaotumist tasulise põhipuhkuse õiguse tagamise osas, siis tuleb eelkõige märkida, et direktiivi 2003/88 vastuvõtmisega kasutas ühenduse seadusandja õiguslikku meedet, mis annab liikmesriigi pädevatele asutustele EÜ artikli 249 kolmanda lõigu kohaselt ülevõtmise vormi ja meetodite valikul küll teatud tegutsemisruumi, kuid seab samas ka piirid, sest direktiiv on saavutatava tulemuse seisukohalt siduv iga liikmesriigi suhtes. [5] Liikmesriigid saavad seega tasulise põhipuhkuse õiguse ülevõtmise valdkonnas ulatuslikud, kuigi mitte piiramatud kujundusvõimalused. [6] Artikli 7 ülevõtmisel peavad liikmesriigid niisiis alati järgima direktiivi 2003/88 eesmärke.

34. Direktiivi 2003/88 eesmärgi osas tuleneb nii EÜ artiklist 137, mis on asjaomase direktiivi õiguslik alus, kui ka direktiivi põhjendustest 1, 4, 7 ja 8 ning artikli 1 lõike 1 sõnastusest, et direktiivi eesmärk on kehtestada minimaalnõuded, mille eesmärk on parandada töötajate elu- ja töötingimusi, ühtlustades eelkõige tööaega reguleerivaid siseriiklikke õigusnorme. [7] Ühenduse tasemel tööaja korralduse ühtlustamise eesmärk on tagada töötajatele parem turvalisuse ja tervise

5 – Vt 8. aprilli 1976. aasta põhimõtteline otsus kohtuasjas 48/75: Royer (EKL 1976, lk 497, punktid 69 ja 73), mille kohaselt „liikmesriigid peavad neile EÜ artikli 249 alusel jäetud otsustusvabaduse piires valima vormid ja meetodid, mis sobivad direktiivide eesmärki silmas pidades kõige paremini direktiivide kasuliku mõju tagamiseks".

6 – Vt Stärker, L., *Kommentar zur EU-Arbeitszeit-Richtlinie*, Viin 2006, lk 81.

7 – 26. juuni 2001. aasta otsus kohtuasjas C-173/99: BECTU (EKL 2001, lk I-4881, punkt 37); 9. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-151/02: Jaeger (EKL 2003, lk I-8398, punktid 45 ja 47); 5. oktoobri 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-397/01–C-403/01: Pfeiffer jt (EKL 2004, lk I-8835, punkt 91) ja 1. detsembri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-14/04: Dellas jt (EKL 2005, lk I-10253, punkt 40).

kaitse, andes neile eelkõige minimaalsed igapäevased ja iganädalased puhkeajad ning ka piisavad puhkepausid ning sätestades maksimaalse iganädalase tööaja. [8]

35. Direktiivi 2003/88 artikli 7 tõlgendamisel tuleb aga arvestada, et õigus minimaalsele tasulisele põhipuhkusele ei ole sätestatud tööaja direktiiviga, vaid see kuulub olenemata puhkuse kestusest tegelikult juba pikka aega rahvusvahelise õigusega tunnustatud sotsiaalsete põhiõiguste hulka. [9] Rahvusvahelisel tasandil on asjaomast põhiõigust nimetatud inimõiguste ülddeklaratsiooni artiklis 24 [10], mille kohaselt on igal inimesel „õigus puhkeajale ja vaba aja veetmisele, kaasa arvatud mõistlikule tööpäeva lühendamisele ja tasulisele perioodilisele puhkusele". Euroopa sotsiaalharta artikli 2 lõikes 3 [11], samuti rahvusvahelise majanduslike, sotsiaalsete ja kultuuriliste õiguste pakti artikli 7 punktis d [12] tunnustatakse seda kui iga inimese õigust headele ja õiglastele töötingimustele.

36. 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 [13] muudeti seni kehtinud konventsiooni nr 52 [14]. Need sisaldavad osaliselt riikidele siduvaid sätteid seoses kõnealuse sotsiaalse põhiõiguse teostamisega siseriikliku õiguskorra piires.

37. Eeltoodud mitmekesised rahvusvahelised õigusaktid erinevad üksteisest siiski nii normatiivse sisu kui ka ulatuse poolest, sest

8 – 3. oktoobri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-303/98: Simap (EKL 2000, lk I-7963, punkt 49); eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud 26. juuni 2001. aasta otsus kohtuasjas BECTU, punkt 38; eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud 9. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas Jaeger, punkt 46; 12. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-313/02: Wippel (EKL 2004, lk I-9483, punkt 47) ja eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Dellas jt, punkt 41.

9 – Kohtujurist Tizzano märkis oma 8. veebruari 2001. aasta ettepanekus eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas BECTU, punkt 22, et õigus minimaalsele tasulisele põhipuhkusele kuulub juba pikka aega sotsiaalsete põhiõiguste hulka.

10 – Inimõiguste ülddeklaratsioon (vastu võetud ÜRO Peaassamblee 10. detsembri 1948. aasta resolutsiooniga 217 A (III)).

11 – Euroopa sotsiaalharta, mis avati Euroopa Nõukogu liikmesriikidele allakirjutamiseks 18. oktoobril 1961 Torinos ja jõustus 26. veebruaril 1965. Harta artikli 2 lõike 3 kohaselt on lepingupooled kohustatud tagama minimaalselt kahenädalase tasulise põhipuhkuse selleks, et saavutada õiglaste töötingimuste õiguse tõhus teostamine.

12 – ÜRO Peaassamblee võttis majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvahelise pakti ühehäälselt vastu 19. detsembril 1966. aastal. Pakti artikli 7 punktis d on öeldud, et „paktist osavõtvad riigid tunnustavad igaühe õigust õiglastele ja soodsatele töötingimustele, sealhulgas iseäranis puhkusele, vabale ajale ja mõistlikule tööaja piiramisele ning tasulisele perioodilisele puhkusele, niisamuti ka tasule puhkepäevade eest".

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

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

tegemist on ühelt poolt rahvusvahelise õiguse lepingutega, teiselt poolt üksnes kõrgelennuliste deklaratsioonidega, millel puudub siduv õigusjõud. [15] Samuti on erinev isikuline kehtivusala, mistõttu õigustatud isikute ring ei ole identne. Lisaks annavad asjaomased õigusaktid allakirjutanud riikidele kui adressaatidele nende aktide rakendamisel reeglina suurema paindlikkuse, nii et soodustatud isikud ei saa kõnealusele õigusele vahetult tugineda. Ometi on märkimisväärne, et õigus tasulisele põhipuhkusele kuulub kõigis eelnimetatud rahvusvahelistes õigusaktides sõnaselgelt töötajate põhiõiguste hulka.

38. Minu arvates on seda olulisem asjaolu, et asjaomane õigus on sätestatud Euroopa Liidu põhiõiguste hartas [16], mistõttu selle põhiõiguslik olemus on leidnud kvalifitseeritud ja lõpliku kinnituse. [17] 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". Kujunemislooliselt tugineb asjaomane säte Euroopa sotsiaalharta artikli 2 lõikele 3 ja ühenduse töötajate sotsiaalsete põhiõiguste harta [18] punktile 8, kusjuures konvendi presiidiumi sekretariaadi sõnul võeti olulisel määral arvesse direktiivi 93/104, mis eelnes ajaliselt praegu kehtivale direktiivile 2003/88. [19]

39. Põhiõiguste harta artikli 31 lõige 2 näeb õiguse tasulisele põhipuhkusele ette igaühe inimõigusena. [20] Euroopa Liidu põhiõiguste hartal nagu ka mõnel teisel eespool nimetatud rahvusvahelisel õigusaktil ei ole küll tunnus-

15 – Zuleeg, M., „Der Schutz sozialer Rechte in der Rechtsordnung der Europäischen Gemeinschaft", *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 1992, nr 15/16, lk 331, viitab sellele, et sellised õigusaktid, mis ei ole õiguslikult siduvad nagu ka ühenduse töötajate sotsiaalsete põhiõiguste harta, on eeskätt programmilised teejuhid. Õigusliku tähenduse omandavad need äärmisel juhul siis, kui kohtud kasutavad neid tõlgendamisel või kohtupraktika arengu raames. Balze, W., „Überblick zum sozialen Arbeitsschutz in der EU", *Europäisches Arbeits- und Sozialrecht*, 38. väljaanne, 1998, märgib punktis 4 tabavalt, et hoolimata sellest, et ühenduse töötajate sotsiaalsete põhiõiguste harta kui kõrgelennuline deklaratsioon ei ole õiguslikult siduv, andis see 1989. aasta lõpus tõuke võtta vastu komisjoni 28. novembri 1989. aasta tegevusprogramm harta rakendamiseks. Tegevusprogramm nägi ette 23 konkreetset ettepanekut direktiivide kohta, muu hulgas töötajate töötervishoiu ja tööohutuse valdkonnas, millest enamik võeti vastu 1993. aastaks. Eeltoodust võib järeldada, et ka kõrgelennulised deklaratsioonid, mis on õigusaktide väljatöötamisel inspiratsiooniallikaks, võivad siiski omada tähtsust nendes väljakuulutatud sotsiaalsete põhiõiguste teostamisel.

16 – Euroopa Liidu põhiõiguste harta, mis kuulutati välja 7. detsembril 2000 Nice'is (EÜT C 364, lk 1).

17 – Samasugusele järeldusele jõudis kohtujurist Tizzano eespool 9. joonealuses märkuses viidatud ettepanekus kohtuasjas BECTU, punkt 26.

18 – Ühenduse töötajate sotsiaalsete põhiõiguste harta võtsid Euroopa Ühenduse liikmesriikide riigi- ja valitsusjuhid vastu Strasbourgis 9. detsembril 1989. Harta punktis 8 on öeldud, et „Euroopa Ühenduse igal töötajal on õigus iganädalasele puhkeajale ja tasulisele põhipuhkusele, mille kestust tuleb jätkuva parandamisega ühtlustada, võttes arvesse riigiti kehtivate tavade mitmekesisust". Eichenhofer, E., *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts* (väljaandja Dauses, M. A.), München 2004, 1 köide, D. III., punktid 38 ja 39, nimetab õigust tasulisele põhipuhkusele selles kontekstis sõnaselgelt ühenduse õiguse „sotsiaalseks põhiõiguseks".

19 – Vt selle kohta Rengeling, H.-W., *Grundrechte in der Europäischen Union*, Köln 2004, punkt 1016, lk 812.

20 – Riedel, E., *Charta der Grundrechte der Europäischen Union* (väljaandja Jürgen Meyer), 2. trükk, Baden-Baden 2006, artikkel 31, punkt 20, on seisukohal, et Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 31 lõike 2 tähendus seisneb eeskätt selles, et maksimaalse tööaja piiramise, igapäevaste ja -nädalaste puhkeaegade võimaldamise (ka vahetuste ja graafikuga töö puhul) ning tasulise põhipuhkuse andmise põhimõtted kui sotsiaalne miinimum on sätestatud inimõiguste ehk igaühe õigustena.

tatud autentset normatiivset ulatust, niisiis on see eeskätt poliitiline avaldus. Siiski ei pea ma õigeks jätta ühenduse õiguse tõlgendamisel harta ebaolulisena kõrvale. [21] Kuigi küsimus harta lõplikust õiguslikust staatusest Euroopa Liidu õiguskorras nõuab veel lahendamist, täpsustab harta juba praegu Euroopa ühiseid põhiväärtusi. [22]

40. Lisaks sellele kajastab harta olulisel määral liikmesriikide ühesuguseid riigiõiguslikke tavasid. Niipalju kui mul on asjast ülevaadet, on eeltoodud järeldus täiesti põhjendatud minimaalse tasulise põhipuhkuse õiguse osas, sest harta artikli 31 lõike 2 koostamisel on juhindutud mitme liikmesriigi põhiseadusest. [23] Käesoleva asjaga võrreldavas õigusvaidluses põhiõiguse olemuse ja ulatuse üle on seega täiesti võimalik võtta direk-

21 – Seda seisukohta esindasin viimati 3. mai 2007. aasta ettepanekus kohtuasjas C-62/06: Zefeser (punkt 54 ja 43. joonealune märkus) seoses põhiõiguste harta artiklis 47 tagatud õigusega õiglasele menetlusele. Vt ka varasemad kohtujurist Tizzano eespool 9. joonealuses märkuses viidatud ettepanek kohtuasjas BECTU, punkt 28, ja kohtujurist Légeri 10. juuli 2001. aasta ettepanek kohtuasjas C-353/99 P: nõukogu *vs.* Hautala (EKL 2001, lk I-9565, punktid 73–86). Ka Euroopa Kohus viitab üha enam põhiõiguste harta sätetele. Vt ka 27. juuni 2006. aasta otsus kohtuasjas C-540/03: parlament *vs.* nõukogu (EKL 2006, lk I-5769, punkt 38), milles sisaldub viide sellele, et vaidlusaluse direktiivi põhjendustes tuginetakse hartale, samuti 13. märtsi 2007. aasta otsus kohtuasjas C-432/05: Unibet (EKL 2007, lk I-2271, punkt 37) ja 3. mai 2007. aasta otsus kohtuasjas C-303/05: Advocaten voor de Wereld (EKL 2007, lk I-3633, punkt 46).

22 – Vt selle kohta Poiares Maduro, M., „The double constitutional life of the Charter of Fundamental Rights", *Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional*, Madrid 2004, lk 306; Schmitz, T., „Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Konkretisierung der gemeinsamen europäischen Werte", *Die Europäische Union als Wertegemeinschaft*, Berlin 2005, lk 85; samuti Beyer, U., Oehme, C. ja Karmrodt, F., *„Der Einfluss der Europäischen Grundrechtecharta auf die Verfahrensgarantien im Unionsrecht", Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht*, nr 34, november 2004, lk 14. García Perrote Escartín, I., „Sobre el derecho de vacaciones", *Scritti in memoria di Massimo D'Antona*, 4. köide (2004), lk 3586 on seisukohal, et õigus tasulisele põhipuhkusele on sellisel kujul, nagu see on sätestatud Hispaania põhiseaduse artikli 40 lõikes 2, põhiõiguste kaitse kõikide rahvusvaheliste meetmete toimimise tulemus. Ta leiab, et koosmõjus aitasid viidatud meetmed kaasa sellele, et Euroopas tekkis universaalne või isegi eriomane teadlikkus sellise põhiõiguse olemasolust.

23 – Ühenduse õiguse kohaselt reguleerivad töötingimuste valdkonda eeskätt liikmesriigid. Mitme liikmesriigi põhiseaduse tekst sisaldab töötingimuste osas tagatisi, mis hõlmavad töötajate õigust puhkusele. Nii kohustavad *Luksemburgi* põhiseaduse artikli 11 lõige 5 ja *Hispaania* põhiseaduse artikli 40 lõige 2 riike looma tervislikud töötingimused ja tagama töötajatele puhkuse või kandma selle eest hoolt (vt. 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*, nr 11 [2004], lk 423 jj). Põhjalikum ja harta artikli 31 sõnastusele sarnasem on *Itaalia* põhiseaduse artikkel 36, mis näeb muu hulgas ette ka õiguse ühele puhkepäevale nädalas ja tasulisele põhipuhkusele. *Portugali* põhiseadus näib olevat olnud harta sätetele eeskujuks, sest selle artikli 59 lõige 1 punkt d sätestab õiguse puhkusele ja vabale ajale, tööpäeva pikkuse piiramisele, iganädalasele puhkeajale ja korrapärasele tasulisele puhkusele (vt 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*, Ateena/Brüssel/Baden-Baden 2000, lk 677). Enamikus Euroopa Liidu vanades liikmesriikides rajaneb tasulise põhipuhkuse õigus lihtseadustel, mis ühenduse õigusega hõlmatud valdkondades kajastavad direktiividega ettenähtud teisese õiguse sätteid. Uutes liikmesriikides on kõnealune õigusvaldkond reeglina põhjalikult kodifitseeritud, välja arvatud *Küprose* õiguses. Öeldu kehtib näiteks *Slovakkia* põhiseaduse artikli 36 punkti f, *Poola* põhiseaduse artikli 66 lõike 2, *Ungari* põhiseaduse artikli 70/B lõike 4, *Läti* põhiseaduse artikli 107 ja *Leedu* põhiseaduse artikli 49 lõike 1 kohta, mis tagavad minimaalse tasulise põhipuhkuse. Töötingimusi üldiselt on märgitud *Sloveenia* põhiseaduses (artikkel 66), *Tšehhi Vabariigi* põhiseaduses (artikkel 28) ja *Eesti* põhiseaduses (artikli 29 lõik 4) (vt eespool 20. joonealuses märkuses viidatud Riedel, E., artikkel 31, punktid 3, 4).

tiivi 2003/88 artikli 7 tõlgendamisel aluseks harta artikli 31 lõike 2 põhimõte. [24]

3. Õigus tasulisele põhipuhkusele ühenduse õiguse piires

a) Liikmesriikide pädevus direktiivi ülevõtmisel

41. Euroopa Kohus tunnustas tasulise põhipuhkuse õiguse ulatust ja sedastas, et „iga töötaja õigust iga-aastasele tasulisele puhkusele tuleb käsitleda ühenduse sotsiaalõiguse erilise tähtsusega põhimõttena, millest ei ole lubatud erandeid teha ja mida võivad pädevad ametiasutused kohaldada üksnes direktiivis endas sõnaselgelt sätestatud piirides". [25] Direktiivi 2003/88 artikli 7 sätteid tuleb mõista reeglina, mis näeb ette, et töötaja peab saama kasutada tegelikku puhkeaega, et oleks tagatud tema tervise ja turvalisuse kaitse. [26]

42. Direktiivi eesmärgi saavutamiseks tuleb kohtupraktikas lähtuda direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 laiast ajalisest kaitsealast, nii et järgmine mõttearendus kehtib ka puhkuse osas, mida ei võeta jooksval aastal, vaid hiljem. Euroopa Kohus sedastas nimelt, et põhipuhkuse positiivne mõju töötaja ohutusele ja tervisele ilmneb täielikult ka siis, kui seda kasutatakse selleks ettenähtud aasta, s.o jooksva aasta jooksul; siiski ei kaota see puhkus oma tähtsust samas tähenduses ka juhul, kui seda kasutatakse mõnel hilisemal ajavahemikul. Kuna ka mõnel järgneval aastal väljavõetud puhkus direktiivi tähenduses võib ikkagi parandada töötaja ohutust ja tervist, kuulub see käesoleval juhul direktiivi kohaldamisalasse. [27]

24 – Smismans, S., „The Open Method of Coordination and Fundamental Social Rights", *Social Rights in Europe* (väljaandjad Gráinne de Búrca ja Bruno de Witte), Oxford 2005, lk 229, on seisukohal, et Euroopa Kohtus tõusetub paratamatult küsimus direktiivi 2003/88 artikli 7 ja põhiõiguste, eeskätt Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 31 lõike 2 vahelise seose kohta. Krebber, S., *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag* (väljaandjad Christian Calliess ja Matthias Ruffert), 1. trükk, Neuwied 1999, EÜ artikkel 136, punkt 35, lk 1365, on seisukohal, et Euroopa sotsiaalharta ja töötajate sotsiaalsete põhiõiguste harta pakuvad olulist abi tööõiguslike mõistete tõlgendamisel ühenduse tasandil. Stärker, L., *Kommentar zur EU-Arbeitszeit-Richtlinie*, Viin 2006, lk 81, omistab põhiõiguste harta artikli 31 lõikele 2 ilmselt isegi normatiivse tähenduse, viidates sellele, et kõnealune säte näeb ette tasulise põhipuhkuse kindlaksmääramise. 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, lk 128 ja 129, arvab, et õigusvaidluses tasulise põhipuhkuse õiguse ulatuse üle ei saa põhiõiguste hartat selle õigusliku siduvuse puudumisest hoolimata eirata, sest harta sisaldab sätteid, mis kajastavad liikmesriikide üldiseid põhiseaduslikke tavasid. Seetõttu on harta kohane lähtekoht ja abivahend ühenduse õiguse tõlgendamisel.

25 – 6. aprilli 2006. aasta otsus kohtuasjas C-124/05: Federatie Nederlandse Vakbeweging (EKL 2006, lk I-3423, punkt 28); eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Dellas jt, punkt 49; 18. mŠrtsi 2004. aasta otsus kohtuasjas C-342/01: Merino G—mez (EKL 2004, lk I-2605, punkt 29) ja eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 43.

26 – Eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 44.

27 – Eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Federatie Nederlandse Vakbeweging, punktid 30 ja 31.

43. Vastavalt kohtupraktikale on liikmesriikidel asjaomase õiguse teostamisel oluline osa, sest direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikes 1 ettenähtud ülevõtmise teostamisel peavad nad kehtestama vajalikud siseriiklikud rakendusmeetmed. [28] See hõlmab ka tasulise põhipuhkuse õiguse kasutamise eelduste kindlaksmääramist, kusjuures liikmesriikidel on õigus määratleda konkreetsed olukorrad, mille puhul töötajad saavad kasutada õigust kogu töötatud aja eest. [29]

44. Direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikes 1 sisalduva viitega siseriiklikule õigusele soovitakse eeskätt anda liikmesriikidele võimalus sätestada õiguslik raamistik, mis reguleerib puhkuse võtmise korralduslikke ja menetluslikke aspekte nagu näiteks puhkuseaegade kavandamine, töötaja kohustus võimaluse korral ette teatada, millal ta puhkust soovib, minimaalse eelnevalt tööl oldud aja nõue, kriteeriumid põhipuhkuse proportsionaalseks arvutamiseks, kui töösuhe on kestnud vähem kui aasta jne. [30] Siiski on alati tegemist puhkuse võtmise ja andmise tingimuste määratlemise meetmetega, mis on direktiiviga 2003/88 lubatud.

45. Otse vastupidi tuleneb EÜ artiklis 10 sätestatud ühenduse lojaalsuspõhimõttest liikmesriikidele kohustus hoiduda direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 siseriiklikusse õigusesse ülevõtmisel kõigest, mis võib kahjustada direktiivi eesmärgi saavutamist. [31] See puudutab eeskätt meetmete võtmist, mis võivad kahjustada minimaalse tasulise põhipuhkuse nõude enese eksisteerimist. [32] Euroopa Kohus leidis kohtuotsuses BECTU [33] õigustatult, et ühenduse õigusega on vastuolus liikmesriigi õigusnorm, mis seab tasulise põhipuhkuse nõude õigusele eelduse, mis võib teatud töötajate puhul takistada juba selle nõude tekkimist; kohus põhjendab, et niisugune eeldus muudab direktiiviga 93/104 sõnaselgelt antud individuaalse õiguse sisutühjaks ja on lisaks sellele vastuolus ka direktiivi eesmärgiga.

46. Minu arvates kohaldas Euroopa Kohus eespool nimetatud kohtuotsuses ühenduse õiguse kasuliku mõju põhimõtet ja märkis seejuures õigustatult, et liikmesriik, kes võib otsustada puhkusenõude õiguse tekkimise üle, võib samas muuta asjaomase õiguse

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

29 – Eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 53.

30 – Komisjoni selgitused kohtuasjas BECTU, millele tugines kohtujurist Tizzano eespool 9. joonealuses mŠrkuses viidatud ettepanekus samas kohtuasjas, punkt 34.

31 – Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt tuleneb EÜ artiklist 10 liikmesriikide kohustus võtta direktiiv üle sel viisil, et on tõepoolest tagatud selle täielik kohaldamine (11. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-62/00: Marks & Spencer (EKL 2002, lk I-6325, punktid 24–26); 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-214/98: komisjon *vs.* Kreeka (EKL 2000, lk I-9601, punkt 49); 9. septembri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-217/97: komisjon *vs.* Saksamaa (EKL 1999, lk I-5087, punkt 31). Liikmesriigi seadusandja peab siseriiklikke ›igusnorme sel viisil muutma, tŸhistama v›i tŠiendama, et Ÿhenduse ›iguse sŠtted saavad oma kasuliku m›ju tŠiel mŠŠral avaldada (vt 8. veebruari 1973. aasta otsus kohtuasjas 30/72: komisjon *vs.* Itaalia (EKL 1973, lk 161, punkt 11); Kahl, W., *Kommentar zu ELI-Vertrag und EG-Vertrag,* väljaandjad Christian Calließ ja Matthias Ruffert, 1. trükk, Neuwied 1999, EÜ artikkel 10, punkt 19, lk 374).

32 – Selle kohta vt Bogg, A. L., „The right to paid annual leave in the Court of Justice: the eclipse of functionalism", *European Law Review*, 31. köide (2006), nr 6, lk 897, mille kohaselt siseriiklik õigus ei või minna nii kaugele, et eitab minimaalse tasulise põhipuhkuse õiguse olemasolu.

33 – Eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 48.

välditavaks või olematuks sellega, et ta kehtestab puhkuse võtmiseks raskesti täidetavad eeldused. Leian, et samamoodi saab asjaomasest nõudest mööda hiilida, kui liikmesriik võib sätestada eeldused nõude lõppemiseks, sest mõlemal juhul on tegemist õiguse enda olemasoluga.

47. Viimatimainitud oht on olemas ka tasulise põhipuhkuse õiguse teostamise puhul, kui liikmesriigile on antud volitus määrata kindlaks, millisel juhul töötaja teatud tähtaja möödudes asjaomase õiguse kaotab. Sellisel juhul ei ole enam tegemist otsusega tasulise põhipuhkuse saamise viisi [34] – see tähendab õiguse konkreetse teostamise kohta –, vaid ühenduse sätte, nimelt direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 ulatuse määratlemisega.

48. Kõnealuse sätte selline tõlgendus, mille kohaselt õigus põhipuhkusele teatud tähtaja möödumisel lõpeb, kuigi töötaja ei ole saanud seda haigusest tingitud töövõimetuse tõttu kasutada, tähendab nimelt seda, et teatud töötajate puhul on see õigus isikulise kaitseala piiramise tõttu välistatud. [35]

49. Direktiivi 2003/88 õigusliku aluse EÜ artikli 137 lõike 2 punkti b kohaselt on direktiivi eesmärk töötajate kaitset reguleerivate õigusnormide ühtlustamine, mistõttu on puhkusenõude õiguse ulatuse määramine nüüd siiski ühenduse pädevuses. [36] Kui kõnealune pädevus kuuluks liikmesriikidele, siis oleks ühenduse tasandil praktiliselt võimatu tagada kaitse võrreldav tase ja ühtlustamise eesmärgi täitmine. Eeltoodust lähtuvalt tuleb tagasi lükata Saksa valitsuse väide, et puhkusenõude õiguse lõppemine on puhkuse andmise tingimuste osa ja kuulub liikmesriikide pädevusse.

b) Ühenduse õigusega tagatud kaitse tase

50. Lisaks pean ma oluliseks meenutada, et liikmesriikide vabadust siseriiklike rakendusmeetmete kindlaksmääramisel piirab asjaolu,

34 – Eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsuse BECTU punktis 61 sedastas Euroopa Kohus, et direktiiv 93/104 ei takista liikmesriikidel „sätestada üksikasjaliselt põhipuhkuse õiguse teostamise viisi, näiteks seda, kuidas tŠštajad v›ivad puhkust v›tta tŠšl oldud esimeste nŠdalate eest".

35 – Just see ei ole liikmesriikidele siiski lubatud (vt eespool 7. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 52). Selle punkti kohaselt on liikmesriikidel keelatud kõikidele töötajatele antud õigust tasulisele põhipuhkusele ühepoolselt piirata, kehtestades eelduse, mis jätab teatud töötajad asjaomasest õigusest ilma.

36 – EÜ artikkel 137 on sotsiaalpoliitika valdkonnas olulisim alus direktiivide vastuvõtmiseks. See nõuab õigusnormide ühtlustamise kindlat suunitlust, mis tuleneb lõike 2 koosmõjust lõikega 1. Viidatud sätete kohaselt tuleb ühtlustamisega edendada ühenduse toetavat ja täiendavat tegevust lõike 1 punktides a–i nimetatud valdkondades. Nende hulka kuulub lõike 1 punkti a kohaselt töötajate tervis ja turvalisus. Aluseks oli EÜ asutamislepingu artikkel 118, mis oli samuti otseselt sotsiaalpoliitilise suunitlusega ja mis seeläbi erines teisest siseturule suunatud pädevusnormist EÜ asutamislepingu artiklis 100a (EÜ artikkel 94) (vt eespool 24. joonealuses märkuses viidatud Krebber, S., EÜ artikkel 137, punkt 18, lk 1373).

et EÜ artikli 137 lõike 2 punktiga b soovitakse miinimumnõuete vastuvõtmise kaudu tagada kaitse teatud tase, mis on kindlaks määratud ühenduse tasandil ja millega liikmesriigid peavad arvestama. Euroopa Kohus märkis kohtuasjas Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriik *vs.* Euroopa Liidu Nõukogu [37] mõiste „miinimumnõuded" kohta selle varasema õigusliku aluse EÜ asutamislepingu artikli 118a tähenduses, et see tingimus ei piira ühenduse meetme võtmist nn väikseima ühise nimetajaga ehk kaitse madalaima tasemega liikmesriikide lõikes. Pigem tuleb kõnealust mõistet tõlgendada nii, et liikmesriigid võivad ühenduse õigusest tulenevast kaitse kõrgest tasemest kaugemale minna.

51. Eeltoodud tõlgendust kinnitab EÜ artikli 136 sõnastus, mis näeb sotsiaalpoliitika eesmärgina ette „parandatud elamis- ja töötingimused". Kõnealune eesmärk tuleb sõnaselgelt saavutada ühtlustamise kaudu, millega kaasneb „parandamine". [38] Selle esmases õiguses seatud eesmärgi saavutamiseks annab direktiivi 2003/88 artikkel 15 liikmesriikidele õiguse kohaldada või edendada töötajate ohutuse ja tervise kaitseks soodsamaid meetmeid. Direktiivi 2003/88 artiklis 23 on vastavalt töötajate kaitse standarditega seoses märgitud, et ilma et see piiraks liikmesriikide õigust arendada teistsuguseid sätteid ja kui direktiivis ettenähtud miinimumnõuded on täidetud, ei anna direktiivi rakendamine piisavat alust töötajatele võimaldatud kaitse üldise taseme kärpimiseks. [39]

52. Direktiivi 2003/88 najal saab selgitada, millise minimaalse kaitse on ühenduse seadusandja puhkuse valdkonnas sätestanud. Selles osas tuleb täpsustada, et direktiivi 2003/88 artikli 7 lõige 1 ei sisalda puhkusenõude suhtes piirangut. Tingimus, et töötaja peab puhkust nõudma ja ka tegelikult võtma õigeaegselt teatud aja jooksul, see tähendab enne puhkuseaasta või üleviimise tähtaja lõppu, on direktiivis ette nähtud niisama vähe kui õiguse lõppemine. Lisaks ei kuulu artikli 7 lõige 1 nende sätete hulka, millest direktiivi 2003/88 artikkel 17 lubaks sõnaselgelt teha erandi. [40]

37 – 12. novembri 1996. aasta otsus kohtuasjas C-84/94: Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriik *vs.* n›ukogu (EKL 1996, lk I-5755, punkt 56).

38 – Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud Balze, W., 38. trükk, 1998, punkt 3.

39 – Eespool 37. joonealuses märkuses viidatud otsus kohtuasjas Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriik *vs.* n›ukogu, punkt 42. Balze, W., „Arbeitszeit, Urlaub und Teilzeitarbeit", *Europäisches Arbeits- und Sozialrecht,* 79. trükk (oktoober 2002), B 3100, punkt 6, lk 9, käsitleb tööaja direktiivi sätteid vastavalt EÜ artikli 137 kontseptsioonile miinimumnõuetena, nii et liikmesriigid võivad tööaja suhtes kehtestada või jätta kehtima rangemaid sätteid. Tulenevalt direktiivi 2003/88 artiklist 14 tõrjuvad ühenduse täpsemad sätted kõrvale direktiivi sätted sõltumata sellest, kas nendega sätestatud kaitse tase on madalam tööaja direktiiviga ettenähtust.

40 – Vt eespool 28. joonealuses märkuses viidatud otsus kohtuasjas Robinson-Steele, punkt 62, ja eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 41. Vt selles tŠhenduses ka Balze, W., „Die Richtlinie über die Arbeitszeitgestaltung", *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, nr 7 (1994), lk 207, kes ei näe vajadust sellest sättest kõrvale kalduda.

53. Seega seab ühenduse seadusandja teadlikult eesmärgiks minimaalse kaitse kõrgema taseme kui ILO konventsioon nr 132. [41] Kui ILO konventsiooni nr 132 artikkel 9 näeb põhipuhkuse andmise ja võtmise osas ette ajalise piirangu, milleks on üks aasta või 18 kuud pärast selle aasta lõppemist, mille eest töötaja on omandanud õiguse puhkust saada, [42] siis direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikes 1 puudub asjaomane säte. Öeldu lubab järeldada, et kaitse, mida ühenduse õigus soovib töötajatele tagada, on rahvusvahelises tavaõiguses sätestatud tööõiguse normidest ulatuslikum. [43]

54. Direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 tõlgendus, mille kohaselt tasulise põhipuhkuse nõue lõpeb teatud aja möödudes, kui puhkust ei võeta õigel ajal, ei ole kooskõlas ühenduse seadusandja eesmärgiga tagada kaitse kõrgem tase ILO konventsiooniga nr 132 võrreldes; samuti ei anna selliseks tõlgenduseks alust kõnealuse sätte sõnastus.

c) Puhkusenõude õiguse seos töövõimega

i) Kohtupraktikast tulenevate põhimõtete ülekantavus

55. Erinevalt Ühendkuningriigi ja Madalmaade valitsuse arvamusest ei viita miski

41 – Siinkohal pean meenutama, et tööaja korralduse osas tuleb direktiivi 2003/88 kuuenda põhjenduse kohaselt arvestada ILO põhimõtetega. Öeldule viitab ka kohtujurist Kokott oma 12. jaanuari 2006. aasta ettepaneku kaheksandas joonealuses märkuses eespool 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas Federatie Nederlandse Vakbeweging. Pidades silmas asjaolu, et ILO kujundatud õiguspõhimõtted on tööalaste õigusnormide vallas olulised rahvusvahelised standardid, näib mulle ILO konventsiooni nr 132 põhimõtete arvessevõtmine direktiivi 2003/88 tõlgendamisel möödapääsmatu. Põgusal vaatlusel on mõlemad õigusaktid väga sarnased. Lähemal uurimisel võib siiski märgata, et direktiivi 2003/88 sätted ulatuvad ILO konventsiooniga nr 132 ettenähtust kaugemale. Seepärast võib direktiivi 2003/88 kohta õigustatult väita, et see on ILO konventsiooni edasiarendus ühenduse õiguses (vt Murray, J., *Transnational Labour Regulation: The ILO and EC Compared*, Haag 2001, lk 185).

42 – ILO konventsiooni nr 132 artikkel 9 on puhkuseõiguse erisäte, mis puudutab artiklis 8 ettenähtud tasulise põhipuhkuse osadeks jagamise võimalust. Põhipuhkuse jagamise loa annab pädev ametiasutus, kuid kui tööandja ja töötaja ei ole kokku leppinud teisiti, on töötajal siiski õigus nõuda puhkuseks kaht järjestikust nädalat. Artiklis 9 on sätestatud, et viidatud järjestikune puhkuseosa tuleb anda ja võtta hiljemalt üks aasta ning ülejäänud osa hiljemalt 18 kuud pärast selle aasta lõppemist, mil puhkuse saamise õigus tekkis. Tööandja nõusolekul on lubatud nimetatud perioodist hilisemale ajale edasi lükata puhkuse osa, mis ületab ettenähtud minimaalse puhkuse kestuse. Uus aeg tuleb pärast ametiühinguga konsulteerimist määrata liikmesriigi tasandil (vt selle kohta Böhmert, S., *Das Recht der ILO und sein Einfluss auf das deutsche Arbeitsrecht im Zeichen der europäischen Integration*, Baden-Baden 2002, lk 128).

43 – ILO konventsiooni nr 132 artiklis 9 sisalduvatest tähtaegu puudutavatest sätetest ei tulene midagi, mis võiks viidata töötaja õiguse lõppemisele, sest kõnealused sätted ei näe ette õiguslikku tagajärge juhuks, kui puhkust ei võeta ega anta tähtaja jooksul. Pigem tuleneb sama konventsiooni artiklist 12 sõnaselgelt, et tasulise põhipuhkuse nõue on imperatiivne, nii et iga kokkulepe sellest kõrvalekaldumise või loobumise kohta peab olema asjaomase riigi õiguse kohaselt tühine või keelatud. Eespool 22. joonealuses märkuses viidatud García Perrote Escartín, I., lk 3602, on samuti seisukohal, et sätetel, mille kohaselt lõpeb õigus minimaalsele põhipuhkusele teatud tähtaja möödumisel, ei ole õiguslikku alust ILO konventsioonis nr 132 ega direktiivis 2003/88. ILO konventsiooni nr 132 artiklist 12 tuleneb pigem, et see nõue on vältimatu.

asjaolule, nagu seostaks direktiivi 2003/88 artikli 7 lõige 1 minimaalse tasulise põhipuhkuse nõude õigust töötaja töövõimega puhkuseaastal või puhkuse üleviimise tähtaja jooksul. Põhimõtteliselt võib ju väita, et töötaja, kes viibis haiguse tõttu töölt eemal ega töötanud, ei vaja ka puhkeaega. Nagu komisjon õigustatult märgib, ei ole see lähenemine siiski kooskõlas Euroopa Kohtu seisukohaga kohtuasjades Merino Gómez [44] ja FNV [45].

56. Kohtuasjas Merino Gómez pidi Euroopa Kohus lahendama rasedus- ja sünnituspuhkuse ning põhipuhkuse seost puudutava küsimuse ühenduse õiguse seisukohalt. Küsimus seisnes konkreetselt selles, kas töötajal on õigus direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1, direktiivi 92/85/EMÜ [46] artikli 11 lõike 2 punkti a ja direktiivi 76/207/EMÜ [47] artikli 5 lõike 1 alusel ja juhul, kui ettevõtja ja töötajate esindajate vahel sõlmitud kollektiivlepingutes on sätestatud kogu töötajaskonna puhkuseajad, mis langevad samale perioodile kui tema rasedus- ja sünnituspuhkus, võtta põhipuhkust muul kui kokkulepitud ajal, mis ei kattu tema rasedus- ja sünnituspuhkusega.

44 – Eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Merino G—mez.

45 – Eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Federatie Nederlandse Vakbeweging.

46 – N›ukogu 19. oktoobri 1992. aasta direktiiv 92/85/EM† rasedate, hiljuti sŸnnitanud ja rinnaga toitvate tšštajate tššohutuse ja tšštervishoiu parandamise meetmete kehtestamise kohta (E†T L 348, lk 1; ELT erivŠljaanne 05/02, lk 110).

47 – N›ukogu 9. veebruari 1976. aasta direktiiv 76/207/EM† meeste ja naiste v›rdse kohtlemise p›him›tte rakendamise kohta seoses tšš saamise, kutse›ppe ja edutamisega ning tšštingimustega (E†T L 39, lk 40; ELT erivŠljaanne 05/01, lk 187).

Euroopa Kohus sedastas selle kohta, et põhipuhkusel on rasedus- ja sünnituspuhkusest erinev eesmärk. Rasedus- ja sünnituspuhkuse eesmärk on kaitsta naise bioloogilist seisundit raseduse ajal ning selle järgselt ning samuti naise ja lapse vahelist erilist suhet rasedusele ja sünnitusele järgneval perioodil. [48] Euroopa Kohus otsustas seetõttu, et töötajal peab olema võimalik võtta oma põhipuhkus ka muul ajal kui rasedus- ja sünnituspuhkuse kestel. [49]

57. Eeltoodud põhimõtet kinnitas Euroopa Kohus oma otsuses kohtuasjas FNV, kus ta täpsustas, et ühenduse õigusega tagatud mitme puhkuseperioodi kuhjumise korral aasta lõpus võib põhipuhkuse või selle osa ülekandmine järgmisesse aastasse olla vältimatu, [50] sest ühenduse õigusega tagatud puhkus ei saa mõjutada õigust kasutada muud, samuti ühenduse õigusega tagatud puhkust. [51]

48 – Eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Merino G—mez, punkt 32; 27. oktoobri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-411/96: Boyle jt (EKL 1998, lk I-6401, punkt 41); 30. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-136/95: Thibaut (EKL 1998, lk I-2011, punkt 25); 14. juuli 1994. aasta otsus kohtuasjas C-32/93: Webb (EKL 1994, lk I-3567, punkt 20); 5. mai 1994. aasta otsus kohtuasjas C-421/92: Habermann-Beltermann (EKL 1994, lk I-1657, punkt 21) ja 12. juuli 1984. aasta otsus kohtuasjas C-184/83: Hofmann (EKL 1984, lk 3047, punkt 25).

49 – Eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Merino G—mez, punkt 38.

50 – Eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Federatie Nederlandse Vakbeweging, punkt 24, ja 14. aprilli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-519/03: komisjon *vs.* Luksemburg (EKL 2005, lk I-3067, punkt 33).

51 – Eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Federatie Nederlandse Vakbeweging, punkt 24; 14. aprilli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-519/03: komisjon *vs.* Luksemburg (EKL 2005, lk I-3067, punkt 33) ja eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Merino G—mez, punkt 41.

58. Kuigi rasedust ei saa muidugi samastada haigestumisega, võib siiski tuua mitu põhjust, miks põhipuhkuse ja haiguspuhkuse suhtele saab kohaldada just viidatud kohtupraktikat. Sarnaselt rasedus- ja sünnituspuhkusega on ka haiguspuhkuse eesmärk säilitada töötaja füüsiline ja vaimne tervis seeläbi, et talle antakse töökohustustest vabastamise ja puhkeaja kaudu võimalus füüsiliselt puhata ning seejärel oma töö juurde tagasi pöörduda. Erinevalt põhipuhkusest, mida on vaja puhkamiseks ja tööst eemalviibimiseks, on haiguspuhkuse eesmärk eranditult töötaja tervenemine ja ravi, see tähendab patoloogilise seisundi kõrvaldamine, mille põhjused on väljaspool asjaomase töötaja mõjuala. [52]

59. Selles osas tuleb Itaalia valitsuse seisukohta järgides märkida, et Euroopa Kohtu väljatöötatud põhimõtteid arvesse võttes ei ole võimalik järeldada, et põhikohtuasja hageja õigus tegeliku puhkuse saamiseks lõpeb, kui just ei seata kahtluse alla puhkuse ja haiguspuhkuse erinevaid eesmärke. Eespool nimetatud kohtupraktika põhimõtet järgides peaks haiguspuhkuse andmine tasulise põhipuhkuse arvel olema keelatud, sest vastasel juhul oleks tegemist põhiõigusena tagatud õiguse riivega.

ii) Direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 eesmärgi eiramine

– Väära tõlgendamise oht

60. Lisaks juba esitatud kahtlustele direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 tõlgenduse suhtes, mis lubab puhkusenõude õiguse lõppemist teatud tähtaja möödumisel, võib täiendava argumendina mainida veel seda, et selline säte on vastuolus direktiivi 2003/88 eesmärgiga kaitsta töötajate tervist ja turvalisust.

61. Kasutamata puhkusepäevade kuhjumise tööõigusliku keelu – nagu see on seni olnud ette nähtud mõne liikmesriigi, sealhulgas Saksamaa õiguskorras – esialgne eesmärk seisneb ilmselt soovis tagada puhkuse tegelik kasutamine jooksva aasta sees, kusjuures

52 – Eespool 23. joonealuses märkuses viidatud González Ortega, S., lk 432, märgib, et rasedus- ja sünnituspuhkuse esimene etapp on emale vajalik füüsiliseks puhkamiseks pärast sünnitust ja/või tema bioloogilise seisundi kaitsmiseks. Rasedus- ja sünnituspuhkuse esimese etapi eesmärk on erinev järgmise etapi eesmärgist, mis on ette nähtud lapse eest hoolitsemiseks ning ema ja lapse vahelise suhte edendamiseks. Autor kõrvutab rasedus- ja sünnituspuhkuse esimest etappi haiguspuhkusega, väites, et rasedus- ja sünnituspuhkuse ning põhipuhkuse vahelise seose osas väljakujunenud kohtupraktikat on võimalik vastavalt kohaldada haiguspuhkuse ja põhipuhkuse vahelise seose puhul.

vastutus puhkuse saamise õiguse teostamiseks on igal konkreetsel juhul töötajal endal. Sellest kontseptsioonist tuleneb ilmselt, et töötaja vastutab puhkuse saamise õigusest ilmajäämise näol oma tegevusetuse või hilinemise tagajärgede eest ise. [53]

62. Tuleb aga märkida, et kui töötaja ei saa oma põhipuhkuse saamise õigust teostada temast sõltumatutel asjaoludel, siis saavutatakse töötajate sotsiaalse kaitse esialgse eesmärgiga võrreldes – mis on eespool kirjeldatud normi alus ja langeb täielikult kokku direktiivi 2003/88 eesmärgiga – otse vastupidine tulemus. Selliste töötajast sõltumatute asjaolude hulka kuulub ühelt poolt tööandja kohustuste tahtlik täitmatajätmine, mis on tööandjale lisaks kasulik. Siia kuuluvad aga ka vääramatust jõust tulenevad loomulikud asjaolud, mis jäävad asjaomase isiku mõjualast välja, näiteks haigestumine.

63. Mõlemal juhul jääb puhkusenõude õiguse lõppemisel täitmata taotletud eesmärk ja lisaks mõjub see töötaja objektiivselt põhjendamatu karistamisena. Selline õiguslik tagajärg ei ole ilmselt kooskõlas direktiivi 2003/88 eesmärgiga. Eeltoodust tulenevalt ei tohi direktiivi 2003/88 artikli 7 lõiget 1 tõlgendada nii, et töötaja haigestumisest tingitud töövõimetus toob kaasa põhiõigusena tagatud minimaalse põhipuhkuse õiguse lõppemise.

53 – Glaser, R. ja Lüders, H., „§ 7 BUrlG auf dem Prüfstand des EuGH – Anmerkungen zum Vorlagebeschluss des LAG Düsseldorf", *Betriebs-Berater*, 61. aastakäik (2006), nr 49, lk 2692, on seisukohal, et puhkusenõude aegumise oht aitab just kaasa sellele, et puhkust ka tegelikult ja õigeaegselt võetakse. Eespool 22. joonealuses märkuses viidatud García Perrote Escartín, I., lk 3593 ja 3600, märgib, et kuhjumise keeld peab võimaldama töötajatel põhipuhkust ka tegelikult kasutada. Selle kontseptsiooni kohaselt on töötajal „kohustus" oma õigust puhkusele järjekindalt kaitsta. Autor juhib siiski tähelepanu sellele, et asjaomase keeluga kaasneb mitu puudust. Võib esineda tööõiguses hästi tuntud „bumerangiefekt", sest on täiesti võimalik, et töötaja kaotab õiguse puhkusele sootuks, mis soodustaks tööandja õigusvastast käitumist. Autor on seisukohal, et selline norm õigustaks õigusrikkumisi ja pakuks tööandjale võimaluse alusetuks rikastumiseks. Nimelt võib tööandja siis lihtsalt jälgida, kuidas töötaja kaotab oma põhipuhkuse, ilma et tal tekiks selle hüvitamise kohustust. Sellisel juhul ei karistataks õigusrikkumise eest vastutavat isikut (tööandjat), vaid isikut, kes ei saa oma õigust teostada (töötajat).

– Töösuhte poolte huvidele suunatud tõlgendus

64. Vastupidi põhikohtuasja kostja väitele on täiesti võimalik direktiivi 2003/88 artikli 7

lõike 1 selline tõlgendus, mis võtab arvesse tööandja huve ja samaaegselt piirab põhiõigust minimaalsele põhipuhkusele vähem kui vaidlusalune Saksa õigusnorm. Nagu komisjon õigustatult märgib, näib olevat asjakohane, et liikmesriik sätestab tingimused selleks, et tervise ja turvalisuse huvides võetakse näiteks puhkusenõuded üle vaid osas, mis on tingimata vajalik. Samuti on võimalik rakendada teatud stiimuleid, et mõjutada töötajaid võtma põhipuhkust mõistliku aja jooksul järgneval aastal.

65. Kõnealuste meetmete konkreetne rakendamine ettevõtte tasandil on omakorda tööandja ülesanne, kes saab ulatusliku korraldusliku ja koordineerimispädevuse abil [54] viia töötaja puhkusenõude kooskõlla ettevõtte vajadustega.

54 – Ühenduse õiguse sätted tööohutuse ja töökeskkonna sotsiaalseid aspekte käsitlevas valdkonnas arvestavad tööandja ulatusliku korraldusliku ja koordineerimispädevusega, sest näiteks nõukogu 12. juuni 1989. aasta direktiivi 89/391/EMÜ töötajate töötervishoiu ja tööohutuse parandamist soodustavate meetmete kehtestamise kohta (ELT eriväljaanne 05/01, lk 349) artikli 5 lõike 1 kohaselt on tööandjal kohustus tagada töötajate ohutus ja tervis kõikides tööga seotud aspektides. Vt ka 14. juuni 2007. aasta otsus kohtuasjas C-127/05: komisjon *vs.* Ühendkuningriik (EKL 2007, lk I-4619, punktid 40 ja 41), milles Euroopa Kohus kinnitas tööandja kohustust tagada töötajatele ohutu töökeskkond.

iii) Võrdlus ILO konventsiooni nr 132 sätetega

66. Selle vastu, et töötaja õigus puhkusele oleks seotud tema töövõimega, räägib lisaks asjaolu, et ILO konventsiooni nr 132 artikli 5 lõike 4 ühemõttelise sõnastuse kohaselt tuleb „asjaomase töötaja tahtest sõltumatutel põhjustel – näiteks haigestumise, õnnetuse või sünnituse tõttu – töölt puudutud aeg […] arvata tööaja hulka”. [55] Lisaks on sama konventsiooni artikli 6 lõikes 2 sõnaselgelt ette nähtud, et „haigestumise või õnnetusjuhtumi tagajärjel tekkinud töövõimetust ei või arvata ettenähtud minimaalse põhipuhkuse hulka”.

67. Kõnealuseid sätteid tuleb nende eesmärgipüstitusest lähtuvalt mõista nii, et varem võetud haiguspuhkus ei tohi riivata tasulise minimaalse põhipuhkuse õigust. [56] Allakirjutanud osalisriigid, kelle hulka kuulub enamik

55 – Haigestumise samastamine raseduse ja sünnitamisega, pidades silmas ILO konventsiooni nr 132 artikli 5 lõikes 4 ettenähtud õiguslikku tagajärge, kinnitab pealegi punktis 60 esitatud seisukohta, et mõlemal juhul on töötajal ühesugune kaitsevajadus.

56 – Vt selles tähenduses ka eespool 22. joonealuses märkuses viidatud García Perrote Escartín, I., lk 3584, 3595.

Euroopa Liidu liikmesriike [57], „peavad selle tagama iga riigi pädeva ametiasutuse või kohase menetlusega määratud tingimustel"; siiski piirdub liikmesriikide pädevus ka siin rakendusmeetmete kehtestamisega, nii et õiguslikust seisukohast ei saa nad jätta sellist töölt puudumist tööaja hulka arvamata.

68. Seega langevad ILO konventsiooni nr 132 ja direktiivi 2003/88 sätted õiguslikust küljest olulises osas ühte. [58] Järelikult peavad liikmesriigid asjaomaseid sätteid tõlgendama ja siseriikliku õiguskorra kujundama nii, et haigestumisest tingitud töölt puudumine ei riivaks õigust tasulisele minimaalsele põhipuhkusele.

B. *Teine küsimus*

69. Teise eelotsuse küsimuse ese on direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikes 2 ettenähtud kasutamata puhkuse hüvitamise nõude normatiivne ulatus. Kasutamata puhkuse hüvitamine, see tähendab hüvitise maksmine väljavõtmata põhipuhkuse eest asendab vaba aja võimaldamist juhul, kui puhkust ei saa töösuhte lõppemise tõttu enam anda. Asjaomane õigus kujutab endast ainsat erandit direktiiviga sätestatud hüvitamise keelust, mis muul juhul keelab töösuhte pooltel kategooriliselt asendada põhipuhkuse rahalise hüvitisega – olenemata sellest, kas puhkus tuleks võtta jooksval aastal või üleviimisperioodil.

70. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt on sellise keelu mõte tagada töötajale

57 – Kõik Euroopa Liidu liikmesriigid on ILO liikmed. Euroopa Ühendus ei ole küll ILO liige, kuid kooskõlas Euroopa komisjoni ja ILO peadirektori 14. mai 2001. aasta kirjavahetusega taotlevad mõlemad organisatsioonid sotsiaalset ja majanduslikku arengut, elu- ja töötingimuste parandamist ning tööhõive edendamist (EÜT C 165, lk 23). Alates ILO ja Euroopa Ühenduse vahelisest esimesest kokkuleppest 1958. aastal on mõlemad organisatsioonid edendanud samm-sammult koostööd nimetatud eesmärkide saavutamiseks. Institutsionaalsel tasandil on Euroopa Komisjonil vaatleja staatus. Ta osaleb Euroopa Ühenduse liikmesriikide positsioonide koordineerimisel ILO-s, et saavutada ILO normide ja ühenduse õigusaktide kooskõla ning seeläbi lihtsustada ILO sätete ratifitseerimist. Tänaseks on ILO konventsiooni nr 132 ratifitseerinud Belgia (2. juuni 2003), Tšehhi Vabariik (23. august 1996), Soome (15. jaanuar 1990), Saksamaa (1. oktoober 1975), Ungari (19. august 1998), Iirimaa (20. juuni 1974), Itaalia (28. juuli 1981), Läti (10. juuni 1994), Luksemburg (1. oktoober 1979), Malta (9. juuni 1988), Portugal (17. märts 1981), Sloveenia (29. mai 1992), Hispaania (30. juuni 1972) ja Rootsi (7. juuni 1978). Teised liikmesriigid nagu Bulgaaria (29. detsember 1949), Taani (22. juuni 1939), Prantsusmaa (23. august 1939), Kreeka (13. juuni 1952) ja Slovakkia (1. jaanuar 1993) on esialgu allkirjastanud vaid varasema ILO konventsiooni nr 52. Lisaks tuleb meenutada, et ILO konventsioonidel on tihti ka praktiline tähendus, sest ka ratifitseerimata avaldavad nad eeskujuna mõju paljude riikide õiguskorra arengule (vt selle kohta Verdier, J.-M., „L'apport des normes de l'OIT au droit français du travail", *Revue internationale du Travail*, 132. köide, 1993, nr 5-6, lk 474 ja 478; Kohl, H., „Pas de paix possible sans une politique sociale internationale", *Regards sur l'avenir de la justice sociale – Mélanges à l'occasion du 75e anniversaire de l'OIT*, Genf 1994, lk 177).

58 – Seega on ülearune küsimus, mil määral on liikmesriigid seotud ILO konventsioonist nr 132 ja direktiivist 2003/88 tulenevate üksteisest sisuliselt erinevate kohustustega. Vt selle kohta kohtujurist Tesauro 24. jaanuari 1991. aasta ettepanek kohtuasjas C-345/89: Stöckel (EKL 1991, lk I-4047, punkt 11).

tegeliku puhkuse andmine, et tagada tema tervise ja turvalisuse kaitse. [59] Eeltoodu peab ära hoidma selle, et tööandja puhkusenõude kuritahtlikult „ära ostab", samuti töötaja loobumise puhkusest rahalistel kaalutlustel. [60]

71. Direktiivi 2003/88 artikli 7 lõikes 2 rõhutatakse õigust saada puhkuse eest tasu, puhkusetasu maksmise kohustuse eesmärk on tagada töötajale puhkuse ajaks töötamisperioodidega võrreldav sissetulek. [61] Teisisõnu, puhkusetasu maksmise kohustuse kaudu tuleb tagada töötaja majanduslik olukord, mis võimaldab töötajal põhipuhkust tõepoolest kasutada. [62] Muud eesmärki ei ole ka kasutamata puhkuse hüvitamisel. Rahaline hüvitis peab töötajal võimaldama ka pärast töösuhte lõppemist mõnda aega tasu eest puhata, enne kui ta asub tööle uue töösuhte raames. [63] Nimetatud hüvitise maksmata jätmine võib seetõttu kaasa tuua olukorra, et direktiivi 2003/88 eesmärk võimaldada töötajale puhkus jääb saavutamata.

72. Euroopa Kohus sedastas kohtuotsuses Robinson-Steele [64], et direktiiv 2003/88 käsitleb põhipuhkuse saamise õigust ja sellise puhkuse eest tasu saamise õigust ühe õiguse kahe aspektina. Minu arvates räägib just viidatud puhkusetasu nõude ja kasutamata puhkuse hüvitamise nõude funktsioonide samasus selle kasuks, et viimast tuleb samuti käsitleda minimaalse tasulise põhipuhkuse nõude lahutamatu osana.

73. Selles osas tuleneb vastus teisele eelotsuse küsimusele esimesele küsimusele antud vastusest. Nagu eelnevalt juba sedastatud, on minimaalse tasulise põhipuhkuse saamise õiguse automaatne lõppemine teatud tähtaja möödumisel vastuolus direktiivi 2003/88 eesmärgiga, mistõttu nimetatud järeldus kehtib ühtviisi nii puhkusenõude õigusega seotud kasutamata puhkuse hüvitamise nõude kui ka teisese nõude kohta.

74. Seevastu ei saa nõustuda põhikohtuasja kostja väitega, mille kohaselt võib väljavaade, et töösuhte lõppemisel tuleb hüvitada aastate jooksul kogunenud märkimisväärsed puhku-

59 – Eespool 7. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus BECTU, punkt 44; eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Merino G—mez, punkt 30, ja eespool 28. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Robinson-Steele, punkt 60.

60 – Eespool 25. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsuse Federatie Nederlandse Vakbeweging punktis 32 sedastab Euroopa Kohus, et võimalus saada minimaalse põhipuhkuse eest rahalist hüvitist looks direktiivi eesmärkidega vastuolus oleva olukorra, kus töötajad loobuvad puhkusest või neid sunnitakse sellest loobuma. Fenski, M., „Urlaubsrecht im Umbruch?", *Der Betrieb*, nr 12 (2007), lk 688, ja samuti Jacobsen, K., *Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht* (väljaandja Wilhelm Moll), 1. trükk 2005, § 25, punkt 102, viitavad lubamatule praktikale puhkus kestva töösuhte ajal „ära osta".

61 – Eespool 28. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Robinson-Steele, punkt 58.

62 – Eespool 32. joonealuses mŠrkuses viidatud Bogg, A. L., lk 899.

63 – Vt selle kohta ka kohtujurist Tizzano eespool 9. joonealuses mŠrkuses viidatud ettepanek kohtuasjas BECTU, punkt 38.

64 – Eespool 28. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Robinson-Steele, punkt 58.

senõuded, tuua kaasa olukorra, kus tööandja kaldub haiguse tõttu pikka aega töövõimetute töötajatega töösuhet pigem lõpetama. Eeltoodule tuleb vastu väita, et just olukord, kus tööandjal puudub kohustus kasutamata puhkust hüvitada, võib teda julgustada lõpetama töösuhet töötajaga enne põhipuhkuse andmist, sest vastasel juhul peab ta direktiivi 2003/88 artikli 7 lõike 1 alusel rahuldama töötaja tasulise põhipuhkuse nõude. Kui soovitakse ära hoida töösuhte lõpetamise õiguse kuritarvitamist ühenduse õigusest tulenevast põhiõigusest kõrvalehiilimise eesmärgil, tuleb töötajale töösuhte lõppemisel jätta igal juhul õigus rahalisele hüvitisele väljateenitud, kuid kasutamata jäänud puhkuse eest.

75. Ka ILO konventsiooni nr 132 oluliste sätete võrdlev analüüs ei anna alust teha teistsugust järeldust. Konventsiooni artikkel 11 sätestab põhimõtteliselt töötaja õiguse kasutamata puhkuse hüvitamisele perioodi eest, mille eest ta ei ole puhkust saanud. Kuna õigus kasutamata puhkuse hüvitisele on ka käesoleval juhul seotud õigusega minimaalsele põhipuhkusele ehk töötaja esmase nõudega, siis tuleb järgida konventsiooni artikli 5 lõiget 4, mille kohaselt asjaomase töötaja tahtest sõltumatutel põhjustel – näiteks haigestumise, õnnetusjuhtumi või sünnituse tõttu – töölt puudutud aeg tuleb arvata tööaja hulka. [65] Niisiis ei tohi haigusest tingitud töövõimetus riivata õigust hüvitisele kasutamata puhkuse eest.

65 – Vt punkt 66.

76. Eeltoodust tulenevalt tuleb direktiivi 2003/88 artikli 7 lõiget 2 mõista nii, et töötajatel on töösuhte lõppemisel igal juhul õigus saada väljateenitud, kuid kasutamata puhkuse eest rahalist hüvitist.

C. Kolmas küsimus

77. Nagu juba eespool sedastatud, tuleneb nii direktiivi 2003/88 artikli 7 [66] teleoloogilisest tõlgendusest kui ka ILO konventsiooni nr 132 artikli 5 lõike 4 [67] õiguspõhimõttest, et haiguspuhkuse aeg tuleb samastada tööl oldud ajaga, sest tegemist on töölt eemalviibimisega töötaja tahtest mitteolenevatel asjaoludel, mis on seetõttu põhjendatud.

78. Seetõttu tekivad töötajal kõnealusel perioodil kõik õigused, sealhulgas õigus tasulisele põhipuhkusele, mida saab teostada pärast töövõime taastumist või mille saab töösuhte lõppemise korral asendada rahalise

66 – Vt punktid 55–65.
67 – Vt punktid 66–68.

hüvitisega ka siis, kui on tekkinud püsiv töövõimetus.

79. Tasulise põhipuhkuse või kasutamata puhkuse hüvitamise nõude tekkimine ei eelda põhimõtteliselt eelnevat tõhusat töist tegevust, seega on töötajal asjaomase nõude õigus ka siis, kui ta on töölt kogu puhkuseaasta vältel haigestumise tõttu puudunud.

80. Küsimuse ülejäänud osa kohta – kas asjaomased nõuded tekivad ka mittevabandatava puudumise korral kogu puhkuseaasta vältel – soovin meenutada seda, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on EÜ artiklis 243 sätestatud kord Euroopa Kohtu ja siseriiklike kohtute vahelise koostöö vahend, mille abil Euroopa Kohus edastab siseriiklikele kohtutele ühenduse õiguse tõlgendusi, mida siseriiklikud kohtud vajavad menetluses olevate vaidluste lahendamiseks. [68]

81. Selle koostöö raames on asja menetleva ja tehtava lahendi eest vastutava siseriikliku kohtu pädevuses kohtuasja eripärasid arvestades hinnata, kas kohtuotsuse tegemiseks on eelotsust vaja ja kas Euroopa Kohtule esitatud küsimustel on kohtuasja suhtes tähtsust. Kui eelotsuse küsimused on esitatud ühenduse õiguse tõlgendamise kohta, peab Euroopa Kohus neile järelikult vastama. [69]

82. Erandjuhtudel peab Euroopa Kohus oma pädevuse hindamiseks kindlaks tegema asjaolud, mille tõttu siseriiklik kohus talle eelotsusetaotluse esitas. Euroopa Kohus võib keelduda siseriikliku kohtu esitatud eelotsuse küsimusele vastamisest vaid juhul, kui on ilmne, et taotletud ühenduse õiguse tõlgendamine ei ole seotud põhikohtuasja tegelike asjaolude või esemega või kui tegemist on oletusliku probleemiga või kui Euroopa Kohtule ei ole esitatud faktilisi ja õiguslikke asjaolusid, mis on vajalikud selleks, et vastata tõhusalt küsimustele, mis on talle esitatud. [70]

83. Koostöö, mis on eelotsusemenetluses esmatähtis, tähendabki seda, et siseriiklik kohus arvestab Euroopa Kohtule usaldatud ülesandega, mis seisneb liikmesriikide õigusemõistmisele kaasaaitamises, mitte üldiste või oletuslike küsimuste kohta nõuandvate arvamuste koostamises. [71]

68 – Vt muu hulgas 16. juuli 1992. aasta otsus kohtuasjas C-83/91: Meilicke (EKL 1992, lk I-4871, punkt 22) ja 5. veebruari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-380/01: Schneider (EKL 2004, lk I-1389, punkt 20).

69 – Eespool 68. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Schneider, punkt 21, ja seal viidatud kohtupraktika.

70 – Vt muu hulgas 16. detsembri 1981. aasta otsus kohtuasjas 244/80: Foglia *vs.* Novello (EKL 1981, lk 3045, punkt 18); 15. juuni 1995. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-422/93–C-424/93: Zabala Erasun jt (EKL 1995, lk I-1567, punkt 29); 12. mŠrtsi 1998. aasta otsus kohtuasjas C-314/96: Djabali (EKL 1998, lk I-1149, punkt 19) ja eespool 68. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Schneider, punkt 22. Vt l›puks kohtujurist Tizzano 18. jaanuari 2005. aasta ettepanek kohtuasjas C-165/03: LŠngst (EKL 2005, lk I-5637, punkt 45) ja 30. juuni 2005. aasta otsus samas kohtuasjas (EKL 2005, lk I-5637, punktid 30–35).

71 – Eespool 68. joonealuses mŠrkuses viidatud kohtuotsus Schneider, punkt 23.

84. Eelotsusetaotlusest ilmneb, et põhikohtuasja hageja oli perioodil 8. septembrist 2004 kuni 30. septembrini 2005, see tähendab kuni töösuhte lõpetamiseni pidevalt haiguslehel. Tema puudumine oli seega ühetähenduslikult põhjendatud, järelikult ei ole Euroopa Kohtul põhikohtuasja lahendamiseks vajaliku asjakohasuse puudumise tõttu vaja võtta seisukohta küsimuse osas, kas põhipuhkuse või selle rahalise hüvitamise nõue tekib ka mittevabandatava puudumise korral.

VII. Ettepanek

85. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Landesarbeitsgericht Düsseldorfi eelotsusetaotlusele järgmiselt:

1. Direktiivi 2003/88/EÜ artikli 7 lõiget 1 tuleb mõista nii, et töötajal on igal juhul õigus minimaalsele neljanädalasele tasulisele põhipuhkusele. Iseäranis siis, kui töötaja ei ole saanud puhkuseaastal puhkust võtta haiguse tõttu, tuleb talle puhkus anda hilisemal ajal.

2. Direktiivi 2003/88/EÜ artikli 7 lõiget 2 tuleb mõista nii, et töötajal on töösuhte lõppemisel igal juhul õigus saada väljateenitud, kuid kasutamata puhkuse eest rahalist hüvitist (kasutamata puhkuse hüvitamine).

3. Direktiivi 2003/88/EÜ artiklit 7 tuleb mõista nii, et õigus põhipuhkusele või rahalisele hüvitisele tekib ka siis, kui töötaja on puudunud töölt vabandatavatel põhjustel (haigestumise tõttu) terve puhkuseaasta.