Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
GIOVANNIJA PITRUZZELLE
od 9. prosinca 2021.[1]

Predmet C-426/20

GD,
ES
protiv
Luso Temp - Empresa de Trabalho Temporário SA

(zahtjev za prethodnu odluku koji je podnio Tribunal Judicial da Comarca de Braga – Juízo do Trabalho de Barcelos (Sud sudskog okruga u Bragi – Radni sud u Barcelosu, Portugal))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Rad preko poduzeća za privremeno zapošljavanje – Pravo na plaćeni godišnji odmor – Naknada u trenutku prestanka radnog odnosa – Načelo jednakog postupanja – Osnovni uvjeti rada i zapošljavanja radnika zaposlenih kod poduzeća za privremeno zapošljavanje”

1. Protivi li se načelu jednakog postupanja koje se utvrđuje Direktivom 2008/104[2] nacionalna odredba kojom se poduzeću korisniku radnika zaposlenog preko poduzeća za privremeno zapošljavanje omogućuje da u trenutku prestanka radnog odnosa isplati regres koji se odnosi na neiskorišten godišnji odmor u iznosu koji je manji od onog na koji bi imali pravo radnici koji su izravno zaposleni kod tog poduzeća korisnika?

2. Ovo je bitan sadržaj prethodnog pitanja koje je portugalski nacionalni sud postavio Sudu u okviru nacionalnog prava koje posebnom odredbom uređuje prava koja imaju radnici zaposleni preko poduzeća za privremeno zapošljavanje u trenutku prestanka radnog odnosa.

[1] Izvorni jezik: talijanski

[2] Direktiva 2008/104/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 19. studenoga 2008. o radu preko poduzeća za privremeno zapošljavanje (SL 2008., L 327, str. 9.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 4., str. 280.)

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

3. U uvodnim izjavama 1., 10. do 12. i 15. Direktive 2008/104 navodi se:

„(1) Ovom Direktivom poštuju se temeljna prava i načela prepoznata Poveljom o temeljnim pravima Europske unije. Ona je oblikovana posebno kako bi se osiguralo puno poštovanje članka 31. Povelje, kojom se predviđa da svaki radnik ili radnica imaju pravo na radne uvjete kojima se poštuje njihovo zdravlje, sigurnost i dostojanstvo te na ograničenje maksimalnog radnog vremena, na razdoblja dnevnog i tjednog odmora i na plaćeni godišnji odmor.

[…]

(10) Unutar Europske unije postoje znatne razlike u pogledu primjene rada preko poduzeća za privremeno zapošljavanje i u pogledu pravnog položaja, statusa i radnih uvjeta radnika zaposlenih preko poduzeća za privremeno zapošljavanje.

(11) Rad preko poduzeća za privremeno zapošljavanje ne zadovoljava samo potrebe poduzeća za fleksibilnošću nego i potrebu zaposlenika da svoj posao usklade s privatnim životom. On tako pridonosi stvaranju novih poslova te sudjelovanju i uključivanju u tržište rada.

(12) Ovom se Direktivom uspostavlja nediskriminirajući, transparentan i razmjeran zaštitni okvir za radnike zaposlene preko poduzeća za privremeno zapošljavanje, kojim se istodobno poštuje raznolikost tržištâ rada i industrijskih odnosa.

[…]

(15) Ugovori o zapošljavanju na neodređeno vrijeme uobičajeni su oblik radnog odnosa. U slučaju radnika koji sa svojim poduzećem za privremeno zapošljavanje imaju ugovor o radu na neodređeno vrijeme, a s obzirom na posebnu zaštitu koju takav ugovor pruža, treba predvidjeti odredbu kojom bi se dozvolila izuzeća od pravila primjenljivih u poduzeću korisniku.”

4. Člankom 1. stavkom 1. navedene direktive, naslovljenim „Područje primjene”, određuje se:

„Ova se Direktiva primjenjuje na radnike s ugovorom o zapošljavanju ili radnom odnosu s poduzećem za privremeno zapošljavanje koji su ustupljeni poduzećima korisnicima za rad na određeno vrijeme pod njihovim nadzorom i rukovodstvom.”

5. Članak 2. te direktive, naslovljen „Cilj”, propisuje:

„Svrha ove Direktive je osigurati zaštitu radnika zaposlenih kod poduzeća za privremeno zapošljavanje i poboljšati kvalitetu zapošljavanja preko poduzeća za privremeno zapošljavanje osiguravanjem primjene načela jednakog postupanja, kako je utvrđeno u članku 5., na radnike zaposlene kod poduzeća za privremeno zapošljavanje i prepoznavanjem poduzeća za privremeno zapošljavanje kao poslodavaca, uz istodobno uvažavanje potrebe uspostavljanja odgovarajućeg okvira za primjenu zapošljavanja preko poduzeća za privremeno zapošljavanje s ciljem učinkovitog pridonošenja stvaranju radnih mjesta i razvoju fleksibilnih oblika rada.”

6. U članku 3. stavku 1. točki (f) Direktive 2008/104, naslovljenom „Definicije”, navodi se:

„1. Za potrebe ove Direktive:

(f) *osnovni uvjeti rada i zapošljavanja* znači uvjeti rada i zapošljavanja utvrđeni zakonodavstvom, uredbama, administrativnim odredbama, kolektivnim ugovorima i/ili drugim općim odredbama važećim u poduzeću korisniku koji se odnose na:

i. trajanje radnog vremena, prekovremeni rad, pauze, odmore, noćni rad, dopuste i državne praznike;

ii. plaću.”

7. U skladu s člankom 5. Direktive, naslovljenim „Načelo jednakog postupanja”, koji se nalazi u poglavlju II. direktive koje se odnosi na uvjete zapošljavanja i radne uvjete, navodi se:

„1. Osnovni uvjeti rada i zapošljavanja za radnike zaposlene kod poduzeća za privremeno zapošljavanje su za vrijeme trajanja njihova ustupanja poduzeću korisniku najmanje jednaki uvjetima koji bi na te radnike bili primjenljivi da ih je na isto radno mjesto izravno zaposlilo poduzeće korisnik.

[…]

2. U pogledu plaće, države članice mogu nakon savjetovanja sa socijalnim partnerima predvidjeti izuzeće od načela utvrđenog u stavku 1. kad radnici zaposleni kod poduzeća za privremeno zapošljavanje koji s poduzećem za privremeno zapošljavanje imaju ugovor o zapošljavanju na neodređeno vrijeme nastavljaju primati plaću u razdoblju između dva ustupanja.

3. Nakon savjetovanja sa socijalnim partnerima države članice im mogu ponuditi, na odgovarajućoj razini i podložno uvjetima koje države članice utvrde, mogućnost da zadrže ili sklope kolektivne ugovore u kojima, uz istodobno poštovanje opće zaštite za radnike zaposlene kod poduzeća za privremeno zapošljavanje, u pogledu uvjeta rada i zapošljavanja radnika zaposlenih kod poduzeća za privremeno zapošljavanje mogu utvrditi odredbe koje se mogu razlikovati od odredaba iz stavka 1.

4. Uz uvjet da je za radnike zaposlene kod poduzeća za privremeno zapošljavanje osigurana odgovarajuća razina zaštite, države članice u čijem pravu ne postoji sustav za proglašavanje opće primjenljivih kolektivnih ugovora ili u čijem pravu ili praksi ne postoji sustav za proširenje odredaba tih ugovora na sva slična poduzeća u određenom sektoru ili zemljopisnom području, mogu nakon savjetovanja sa socijalnim partnerima na nacionalnoj razini i na temelju ugovora sklopljenog između njih utvrditi odredbe o osnovnim uvjetima rada i zapošljavanja koje odstupaju od načela utvrđenih u stavku 1. Takvim se odredbama može predvidjeti rok za ispunjavanje uvjeta za načelo jednakog tretmana.

[…]”.

B. Portugalsko nacionalno pravo

8. U skladu s člankom 185. Codigoa do Trabalho (Zakonik o radu) odobrenog Zakonom 7/2009 od 12. veljače 2009. (u daljnjem tekstu: Zakonik o radu) naslovljenim „Radni uvjeti radnika zaposlenih kod poduzeća za privremeno zapošljavanje”:

„[…]

6. Radnik ima pravo, proporcionalno trajanju svojeg odnosnog ugovora, na plaćeni godišnji odmor, regres za godišnji odmor i božićnicu, kao i na druge redovne i povremene naknade na koje imaju pravo radnici poduzeća korisnika za jednak rad ili za rad jednake vrijednosti.

[…]”.

9. U skladu s člankom 237. Zakonika u radu, naslovljenim „Pravo na godišnji odmor”:

„1. Radnik za svaku kalendarsku godinu ima pravo na plaćeni godišnji odmor, koje stječe 1. siječnja.

2. U pravilu se pravo na godišnji odmor odnosi na obavljeni rad tijekom prethodne kalendarske godine, ali ne ovisi o predanosti ili učinkovitosti rada.

[…]”.

10. Člankom 238. stavkom 1. Zakonika o radu, naslovljenim „Trajanje godišnjeg odmora”, utvrđuje se:

„1. Godišnji odmor traje najmanje 22 radna dana.

[…]”.

11. Članak 239. Zakonika o radu, naslovljen „Trajanje godišnjeg odmora u posebnim slučajevima”, glasi kako slijedi:

1. Radnik tijekom godine u kojoj je započeo radni odnos ima pravo na dva radna dana odmora za svaki mjesec trajanja ugovora, a najviše dvadeset dana, koje može iskoristiti nakon punih šest mjeseci izvršavanja ugovora.

2. U slučaju da kalendarska godina završi prije isteka roka na koji se upućuje u prethodnom stavku, godišnji odmor može se iskoristiti do 30. lipnja sljedeće godine.

3. Primjena odredbi prethodnih stavaka ne može dovesti do iskorištavanja više od 30 radnih dana godišnjeg odmora u istoj kalendarskoj godini, ne dovodeći u pitanje odredbe instrumenta kolektivnog uređenja radnih odnosa.

12. Člankom 245. Zakonika o radu, naslovljenim „Učinci prestanka ugovora o radu na pravo na godišnji odmor”, propisuje se:

„1. U trenutku prestanka ugovora o radu radnik ima pravo primiti naknadu plaće za vrijeme godišnjeg odmora i regres za godišnji odmor:

(a) koji odgovaraju stečenom, ali neiskorištenom godišnjem odmoru;

(b) koji su proporcionalni obavljenom radu u godini prestanka ugovora.

2. U slučaju navedenom u točki (a) prethodnog stavka trajanje godišnjeg odmora izračunava se s obzirom na radni staž.

3. U slučaju prestanka ugovora tijekom kalendarske godine nakon godine u kojoj je započeo radni odnos ili kad njegovo trajanje nije dulje od 12 mjeseci, izračun ukupnog trajanja godišnjeg odmora ili odgovarajuće naknade na koju radnik ima pravo ne smiju biti proporcionalno veći od godišnjeg trajanja godišnjeg odmora s obzirom na trajanje ugovora”.

II. Činjenično stanje, glavni postupak i prethodno pitanje

13. Osobe GD i ES sklopile su 29. listopada 2017. odnosno 9. listopada 2017. ugovore o privremenom zapošljavanju s poduzećem Luso Temp - Empresa de Trabalho Temporàrio SA. U tim okolnostima tužitelji su ustupljeni društvu Inoveplástika - Inovação e Tecnologia em Plásticos, S. A. i njihov je posao dovršen 28. listopada 2019. (u slučaju tužitelja GD) i 8. listopada 2019. (u slučaju tužitelja ES).

14. Nakon prestanka njihovih ugovora o radu tužitelji su podnijeli tužbu Tribunalu Judicial da Comarca de Braga, Juízou do Trabalho de Barcelos (Sud sudskog okruga u Bragi, Radni sud u Barcelosu, Portugal), odnosno sudu koji je uputio zahtjev, radi naplate iznosa na ime naknade plaće za vrijeme godišnjeg odmora i regresa za godišnji odmor koji im se duguju za razdoblje tijekom kojeg su radili za tuženika u okviru navedenih ugovora o privremenom zapošljavanju.

15. Stajališta tužiteljâ i tuženika razlikuju se u pogledu načina izračuna dana godišnjeg odmora.

16. Tužitelji svoje zahtjeve temelje na općim pravilima o godišnjem odmoru utvrđenim člancima 237., 238., 239. i 245. portugalskog Zakonika o radu. Na temelju primjene navedenih odredbi, tužitelji su 1. siječnja svake godine (2018. i 2019.) stekli pravo na 22 dana godišnjeg odmora te su, uz te dane, imali pravo na dva dana godišnjeg odmora za svaki puni mjesec obavljenog rada tijekom godine u kojoj je započeo radni odnos (2017.) i na broj dana godišnjeg odmora proporcionalan obavljenom radu tijekom godine u kojoj je navedeni radni odnos prestao (2019.) u ukupnom trajanju od 67 (u slučaju tužitelja GD) i 65 (u slučaju tužitelja ES) dana plaćenog godišnjeg odmora.

17. Tuženik tvrdi da se na ugovore o privremenom zapošljavanju primjenjuju posebna pravila koja se predviđaju člankom 185. stavkom 6. Zakonika o radu, na temelju kojih svaki od tužitelja ima pravo samo na trajanje godišnjeg odmora (i odgovarajući regres za godišnji odmor) koje je proporcionalno trajanju odnosnih ugovora i iznosi ukupno 44 dana plaćenog godišnjeg odmora koja odgovaraju dvjema godinama obavljenog rada.

18. Sud koji je uputio zahtjev smatra da je moguće da postoji neusklađenost između članka 185. stavka 6. Zakonika o radu i članka 3. stavka 1. točke (f) te članka 5. stavka 1. Direktive 2008/104 o radu preko poduzeća za privremeno zapošljavanje. Naime, odredbom portugalskog prava uvodi se razlika u postupanju između, s jedne strane, radnika koji su ustupljeni poduzeću korisniku i, s druge strane, radnika koje je poduzeće korisnik izravno zaposlilo.

19. U biti, radnik zaposlen kod poduzeća za privremeno zapošljavanje ima pravo samo na plaćeni godišnji odmor i regres za godišnji odmor proporcionalno obavljenom radu, dok radnik kojeg je izravno zaposlilo poduzeće korisnik ima pravo na ukupan broj dana godišnjeg odmora koji proizlazi iz primjene općih pravila Zakonika o radu.

20. Razlika u postupanju odnosi se samo na radnike koji su, kao u ovom slučaju, ustupljeni poduzeću korisniku u jednoj kalendarskoj godini i koji su prestali s radom za potonje poduzeće dvije ili više kalendarskih godina nakon tog datuma. Suprotno tomu, ne postoji nikakva dvojba u slučaju radnika koji su zaposleni kod poduzeća korisnika tijekom razdoblja koje nije dulje od 12 mjeseci ili čiji je radni odnos započeo jedne kalendarske godine i završio sljedeće kalendarske godine.

21. U tim je okolnostima Tribunal Judicial da Comarca de Braga (Sud sudskog okruga u Bragi) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

1. „Protivi li se članku 3. stavku 1. točki (f) i članku 5. stavku 1. Direktive 2008/104/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 19. studenoga 2008. o radu preko poduzeća za privremeno zapošljavanje pravilo poput onog iz članka 185. stavka 6. Zakonika o radu (odobrenog Zakonom br. 7 od 12. veljače 2009.), u skladu s kojim radnik zaposlen kod poduzeća za privremeno zapošljavanje u svakom slučaju ima pravo samo na plaćeni godišnji odmor i regres za godišnji odmor proporcionalno obavljenom radu u poduzeću korisniku, iako je njegov radni odnos započeo jedne kalendarske godine i prestao dvije ili više kalendarskih godina nakon tog datuma, dok se na radnika kojeg je izravno zaposlilo poduzeće korisnik i koji zauzima isto radno mjesto tijekom istog razdoblja primjenjuju opća pravila o godišnjem odmoru, čime mu se osigurava dulje trajanje plaćenog godišnjeg odmora i veći regres za godišnji odmor, s obzirom na to da oni nisu proporcionalni obavljenom radu?”

III. Pravna analiza

A. Uvodna razmatranja

22. U biti, pravno pitanje o kojem Sud treba donijeti odluku prilikom odgovora na prethodno pitanje koje je postavio portugalski nacionalni sud u ovom predmetu jest je li u skladu s pravom Unije i, konkretno, s člancima 3. i 5 Direktive 2008/104, nacionalna odredba koja u području regresa za neiskorišteni godišnji odmor koji treba isplatiti u trenutku prestanka radnog odnosa predviđa razliku u postupanju, konkretno da se prema radniku zaposlenom preko poduzeća za privremeno zapošljavanje postupa lošije nego prema radniku kojeg je poduzeće korisnik izravno zaposlilo.

23. Drugim riječima, valja odgovoriti na pitanje koje se do sada nije postavilo u sudskoj praksi Suda i koje se odnosi na to obuhvaća li izraz „osnovni uvjeti rada i zapošljavanja” iz članka 5. Direktive 2008/104, s obzirom na obvezu jednakog postupanja prema radniku zaposlenom preko

poduzeća za privremeno zapošljavanje u odnosu na radnika kojeg je poduzeće korisnik izravno zaposlilo, regres za neiskorišteni godišnji odmor koji se duguje u trenutku prestanka radnog odnosa.

24. Prema mojem mišljenju, odgovor na to pitanje proizlazi iz: (a) sustavnog tumačenja Direktive 2008/104, konkretno, njezinih **ciljeva** i **konteksta** kojeg je ona dio; (b) **relevantnosti instituta godišnjeg odmora** (i s njime povezanih ekonomskih prava) u socijalnom pravu Unije; (c) iz **sudske prakse Suda koja se odnosi na tumačenje sličnih odredbi u području jednakog postupanja** sadržanih u drugim direktivama kojima se štite netipični ili privremeno zaposleni radnici.

25. Međutim, **tekst** Direktive 2008/104 potpuno je neutralan za potrebe ove analize, s obzirom na to da u prava koja čine „osnovn[e] uvjet[e] rada i zapošljavanja" ne uključuje naknadu koja je predmet zahtjeva u glavnom postupku niti tu naknadu ne isključuje iz tih prava. Naime, u članku 3., u popisu koji ne može biti taksativan, navode se samo trajanje radnog vremena, prekovremeni rad, pauze, odmori, noćni rad, dopusti, državni praznici i plaća.

26. Dakle, ne postoji nikakvo posebno upućivanje na određene naknade niti na iznose koji se duguju u trenutku prestanka radnog odnosa. Jedino relevantno upućivanje jest upućivanje na „odmore" a, kao što će se navesti, sudska praksa Suda već je pružila široko tumačenje, iako s obzirom na druge odredbe, koje obuhvaća i imovinska prava koja se odnose na same odmore.

27. Međutim, ističem da mi se čini da iz teksta rješenja nacionalnog suda i očitovanja portugalske vlade proizlazi da ovaj slučaj na kojem se temelji postavljeno prethodno pitanje ima posebna obilježja sukoba u pogledu tumačenja nacionalnih odredbi jedne države članice te, ako je to slučaj, očito je da Sud ne može riješiti taj sukob a da pritom ne prekorači svoje ovlasti.

28. Čini se da nacionalni sud u argumentima na kojima se temelji zahtjev za prethodnu odluku zagovara tumačenje članka 185. stavka 6. portugalskog Zakonika o radu kao posebnog pravnog pravila koje, odstupajući od općih pravila u određenim okolnostima u pogledu regresa za neiskorišteni godišnji odmor u trenutku prestanka radnog odnosa, omogućuje da se prema ustupljenim radnicima postupa nepovoljnije nego prema radnicima koje je poduzeće korisnik izravno zaposlilo (i prema ustupljenim radnicima s kraćim trajanjem ugovora).

29. Suprotno tomu, čini se da portugalska vlada zagovara sustavno tumačenje prema kojem odredba članka 185. stavka 6. portugalskog Zakonika o radu ne predstavlja odstupanje od odredbi narednog članka 237. i sljedećih članaka, nego tu odredbu treba tumačiti u vezi s tim odredbama na način da se izbjegne svaki oblik diskriminacije između ustupljenih radnika i radnika koje je poduzeće korisnik izravno zaposlilo.

30. Smatram da Sud samo treba ponoviti svoje stajalište u pogledu dosega načela jednakog postupanja u slučaju privremenog rada, što je pitanje koje se do sada nije postavilo, pri čemu treba pojasniti kako se to načelo proširuje s obzirom na pravo na godišnji odmor i naknade koje su s njim povezane te pružiti nacionalnom sudu određene smjernice na temelju kojih se usklađenim tumačenjem mogu riješiti sporovi kao što je onaj koji se pred njim vodi.

B. Prethodno pitanje

1. Cilj direktive, „fleksisigurnost" i relevantnost prava na godišnji odmor (i povezanih imovinskih prava) u socijalnom pravu Unije

31. Prema ustaljenoj sudskoj praksi „[…] prilikom tumačenja odredbe prava Unije valja uzeti u obzir ne samo njezin tekst, nego i kontekst u kojem se nalazi te ciljeve propisa kojeg je ona dio"[3].

32. Sam članak 2. Direktive 2008/104 potvrđuje da je **cilj** direktive „osigurati zaštitu radnika zaposlenih kod poduzeća za privremeno zapošljavanje i poboljšati kvalitetu zapošljavanja preko poduzeća za privremeno zapošljavanje osiguravanjem primjene načela jednakog postupanja, kako je utvrđeno u članku 5.".

33. Što se tiče **konteksta** kojeg je ona dio, Direktiva 2008/104 čiji je pravni temelj prethodni članak 137. stavci 1. i 2. UEZ-a (sadašnji članak 153. UFEU-a)[4], donesena je nakon duge i složene pripreme kako bi se u socijalnom pravu Unije dopunile dvije prethodne direktive o netipičnom radu koje se odnose na rad s nepunim radnim vremenom, odnosno na rad na određeno vrijeme[5].

34. Stoga je navedena direktiva dio općenitijeg zakonodavnog konteksta čiji se cilj odražava u tome da se predviđeni oblici zaštite učine općenito primjenjivim na sve kategorije netipičnih radnika[6].

35. Opći cilj djelovanja Unije u području socijalnih politika jest razvoj fleksibilnih oblika rada radi postizanja nove razine usklađivanja mjerodavnog socijalnog prava. Regulativni model koji je osnova tog djelovanja i koji se temelji na nastojanju postizanja ravnoteže između fleksibilnosti i sigurnosti na tržištu rada naziva se „fleksisigurnost"[7].

36. Cilj Direktive 2008/104, koja predstavlja najzreliji plod rasprave o „fleksisigurnosti" koju je u godinama koje su neposredno prethodile Direktivi poticala Komisija[8], s jedne strane, jest postizanje ravnoteže između veće zaštite radnika zaposlenih kod poduzeća za privremeno zapošljavanje i, s druge strane, podržavanje pozitivne uloge koju poduzeća za privremeno zapošljavanje mogu imati omogućujući dovoljnu fleksibilnost na tržištu rada[9].

3 Vidjeti među ostalim presudu od 6. listopada 2020., Jobcenter Krefeld (C-181/19, EU:C:2020:794, t. 64. i navedena sudska praksa) i presudu od 12. svibnja 2021., Hauptzollamt B (Kavijar jesetrinih vrsta) (C-87/20, EU:C:2021:382, t. 25. i navedena sudska praksa).

4 Kojim je institucijama dana nadležnost da „posredstvom direktiva [usvoje] minimalne uvjete koji se postupno primjenjuju", među ostalim u vezi s „radnim uvjetima".

5 Riječ je o Direktivi Vijeća 97/81/EZ od 15. prosinca 1997. o Okvirnom sporazumu o radu s nepunim radnim vremenom koji su sklopili UNICE, CEEP i ETUC (SL 1998., L 14, str. 9.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 3., str. 131.) i Direktivi Vijeća 1999/70/EZ od 28. lipnja 1999. o Okvirnom sporazumu o radu na određeno vrijeme koji su sklopili ETUC, UNICE i CEEP (SL 1999., L 175, str. 43.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 4., str. 228.). Vidjeti u tom smislu i mišljenje nezavisne odvjetnice E. Sharpston u predmetu KG (Uzastopna ustupanja u okviru agencije za privremeno zapošljavanje) (C-681/18, EU:C:2020:300, t. 36.).

6 Vidjeti u tom smislu S. Peers, Equal Treatment of Atypical Workers, Yearbook of European Law, svezak 32., br. 1 (2013.), str. 43. i sljedeće.

7 Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu AKT (C-533/13, EU:C:2014:2392, t. 33.).

8 S. Robin-Olivier, A French reading of the directive 2008/104 on temporary agency work, ELLJ, 2010., str. 398. i sljedeće

9 Izvješće Komisije Europskom parlamentu, Vijeću, Europskom gospodarskom i socijalnom odboru i Odboru regija o primjeni Direktive 2008/104/EZ o radu preko poduzeća za privremeno zapošljavanje, COM(2014) 176 *final*, str. 20. Vidjeti u tom smislu uvodnu izjavu 11. Direktive 2008/104.

37. Cilj usklađivanja uvjeta rada odnosi se na to da se „približ[e] uvjet[i] rada preko poduzeća za privremeno zapošljavanje ‚normalnim' radnim odnosima"[10] i Direktiva 2008/104 nastoji ga postići upravo potvrđivanjem načela jednakog postupanja.

38. Naime, kao što to posve jasno proizlazi iz teksta direktive[11], jamstva na kojima se temelji model „fleksisigurnosti" i stoga osobitu važnost načela jednakog postupanja treba razmatrati i s obzirom na dopunsku prirodu koju ti radni odnosi imaju u odnosu na ugovore o zapošljavanju na neodređeno vrijeme (s poslodavcem koji se koristi uslugama) kao uobičajeni oblik radnog odnosa.

39. Koncept „fleksisigurnosti", odnosno model koji se temelji na poduzimanju radnji uravnoteženja između promicanja zapošljavanja i sigurnosti na tržištu rada[12] može se provesti samo u slučajevima u kojima se u potpunosti poštuje načelo jednakog postupanja kako se predviđa člankom 5. stavkom 1. Direktive 2008/104, koje je prava okosnica sustava „fleksisigurnosti" u svim direktivama koje doprinose stvaranju tog koncepta.

40. Naime, kao što se to jasno ističe, kompromis na kojem se temelji Direktiva i koji je omogućio njezino donošenje, jest odnos između potvrđivanja načela jednakog postupanja prema ustupljenim radnicima i korisniku te uklanjanje zabrana i prepreka za djelatnosti poduzećâ za privremeno zapošljavanje[13].

41. Drugim riječima, nacionalni zakonodavac pomaknuo je težište zaštite s aspekta pristupa na aspekt odnosa s korisnikom na temelju snažnog vrednovanja načela jednakog postupanja kao tehnike zaštite koja može djelovati kao prepreka za sprečavanje da veće područje fleksibilnosti u pristupu radu dovede do prekomjernog smanjenja razine zaštita[14].

42. Dakle, ciljevi Direktive 2008/104 i kontekst kojeg je ona dio idu u prilog širokom tumačenju načela jednakog postupanja[15] kojim se stoga među institute koje treba osigurati radnicima u jednakom opsegu kao i radnicima koje je poduzeće korisnik izravno zaposlilo uključuje i regres za neiskorišteni godišnji odmor.

43. S druge strane, posljedica uskog tumačenja jest da se načelo jednakog postupanja ne primjenjuje u trenutku u kojem prestaje ugovor radnika zaposlenog preko poduzeća za privremeno zapošljavanje, čime se promiče prestanak ugovorâ o privremenom zapošljavanju umjesto da se ostvaruje cilj da se radnicima zaposlenima preko poduzeća za privremeno zapošljavanje olakša pristup stalnom zaposlenju, što je jedan od ciljeva koji se nastoje postići Direktivom 2008/104.

44. Na isti zaključak upućuje i relevantnost koju institut godišnjeg odmora i s njime povezana imovinska prava imaju u socijalnom pravu Unije.

[10] Vidjeti presudu od 14. listopada 2020., KG (Uzastopna ustupanja u okviru rada preko poduzeća za privremeno zapošljavanje) (C-681/18, EU:C:2020:823, t. 51).

[11] Uvodna izjava 15. Direktive 2008/104

[12] Vidjeti mišljenje nezavisne odvjetnice E. Sharpston u predmetu KG (Uzastopna ustupanja u okviru agencije za privremeno zapošljavanje) (C-681/18, EU:C:2020:300, t. 36.).

[13] N. Contouris - R. Horton, The Temporary Agency Work Directive: Another Broken Promise?, ILJ, 2009., str. 329. i sljedeće

[14] Vidjeti u tom smislu M. Quaranta, La somministrazione di lavoro: le nuove regole del decreto dignità ed i vincoli europei, La somministrazione di lavoro, L. Calcaterra (uredio), *Editoriale Scientifica*, Napulj, 2019., str. 407.

[15] Vidjeti u tom smislu i točku 22. očitovanja Europske komisije.

45. Naime, Sud je već imao priliku zaključiti da pravo na plaćeni godišnji odmor predstavlja „temeljno i obvezujuće načelo socijalnog prava Unije, utvrđeno u članku 31. stavku 2. Povelje” [16] i kao bitno načelo socijalnog prava Unije ima obvezni karakter; to bitno načelo „sadržava pravo na ‚plaćeni' godišnji odmor kao takvo i pravo, koje je povezano s prvim, na novčanu naknadu za neiskorišteni godišnji odmor prilikom prestanka radnog odnosa” [17].

2. Široko tumačenje načela jednakog postupanja s obzirom na „osnovne uvjete rada i zapošljavanja”

46. U skladu s člankom 5. Direktive 2008/104, „osnovni uvjeti rada i zapošljavanja” radnika zaposlenih kod poduzeća za privremeno zapošljavanje već od prvog dana njihova ustupanja trebaju biti najmanje jednaki uvjetima koji bi na te radnike bili primjenljivi da ih je na isto radno mjesto izravno zaposlilo poduzeće korisnik [18].

47. S obzirom na prethodna razmatranja koja se odnose na ciljeve i svrhu Direktive 2008/104 te kontekst kojeg je ona dio u socijalnom pravu Unije, osim relevantnosti prava na godišnji odmor i regresa koji je s tim pravom povezan koju je Sud već jasno potvrdio, u prilog širokom i opsežnom tumačenju načela jednakog postupanja idu i određeni presedani Suda o Direktivi 2008/104 i drugim direktivama koje čine mozaik zaštite netipičnog ili privremeno zaposlenog radnika u socijalnom pravu Unije [19].

48. Drugim riječima, smatram da široko tumačenje izraza „osnovni uvjeti rada i zapošljavanja” koje obuhvaća i regres za neiskorišteni godišnji odmor koji se duguje u trenutku prestanka radnog odnosa ne proizlazi samo iz cjelokupnog sustavnog okvira koji se odnosi na svrhu Direktive 2008/104 i relevantnost instituta godišnjeg odmora u radnom odnosu, nego i iz detaljne analize određenih presedana Suda, iako oni nisu izričito doneseni u pogledu članaka 3. i 5. Direktive 2008/104.

49. Naime, Sud je nedavno s obzirom na Direktivu 2008/104 pojasnio da „iz uvodne izjave 1. te direktive proizlazi da je njezin cilj osigurati puno poštovanje članka 31. Povelje Europske unije o temeljnim pravima, koji u skladu sa svojim stavkom 1. općenito propisuje pravo svakog radnika na radne uvjete kojima se čuvaju njegovo zdravlje, sigurnost i dostojanstvo. U Objašnjenjima koja se odnose na Povelju Europske unije o temeljnim pravima […] navodi se u tom pogledu da izraz ‚radni uvjeti' treba razumjeti u smislu članka 156. UFEU-a. Međutim, potonjom se odredbom samo upućuje na pojam ‚radni uvjeti', a da on prethodno nije definiran, kao na jedno od područja socijalne politike Unije u kojem Komisija može intervenirati kako bi potaknula suradnju među državama članicama i olakšala koordinaciju njihova djelovanja. S obzirom na svrhu zaštite prava

[16] Vidjeti nedavnu presudu od 8. rujna 2020., Komisija/Carreras Sequeros i dr. (C-119/19 P, EU:C:2020:676, t. 113.).

[17] Vidjeti presudu od 6. studenoga 2018., Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, t. 72.) i presudu od 6. studenoga 2018., Bauer i Willmeroth (C-569/16 i C-570/16, EU:C:2018:871, t. 83.).

[18] Kao što je već istaknuto, na temelju onoga što se izričito predviđa u članku 3. Direktive, ti uvjeti odnose se na već navedene najvažnije institute radnog odnosa (plaću, trajanje radnog vremena, prekovremeni rad, pauze, odmore, noćni rad, dopuste, državne praznike) i treba ih primjenjivati na radnike zaposlene kod poduzeća za privremeno zapošljavanje u onoj mjeri u kojoj čine opće obvezujuće odredbe važeće u poduzeću korisniku (vidjeti Izvješće Komisije Europskom parlamentu, Vijeću, Europskom gospodarskom i socijalnom odboru i Odboru regija o primjeni Direktive 2008/104/EZ o radu preko poduzeća za privremeno zapošljavanje, COM(2014) 176 *final*, str. 5.).

[19] Riječ je o Direktivi Vijeća 97/81/EZ od 15. prosinca 1997. o Okvirnom sporazumu o radu s nepunim radnim vremenom koji su sklopili UNICE, CEEP i ETUC (SL 1998., L 14, str. 9.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 3., str. 131.) i Direktivi Vijeća 1999/70/EZ od 28. lipnja 1999. o Okvirnom sporazumu o radu na određeno vrijeme koji su sklopili ETUC, UNICE i CEEP (SL 1999., L 175, str. 43.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 4., str. 228.).

radnika zaposlenog preko poduzeća za privremeno zapošljavanje koju se nastoji postići Direktivom 2008/104, to nepostojanje pojašnjenja ide u prilog širokom tumačenju [20] pojma ‚radni uvjeti'" [21].

50. Ovoj jasnoj potvrdi načela valja dodati da je Sud s obzirom na načelo jednakog postupanja već jasno potvrdio njegov opseg u pogledu drugih radnih odnosa koji se razlikuju od „normalnog" radnog odnosa na neodređeno vrijeme koji, podsjećam, na temelju izričitog zakonodavčeva pojašnjenja predstavlja „uobičajeni oblik rada" [22]. Sud je to učinio time što je detaljno odredio doseg izraza „uvjeti rada" iako to nije učinio s obzirom na različite odredbe Direktive 2008/104, nego u kontekstima koji se preklapaju s tom direktivom.

51. Naime, kao što je već navedeno, s obzirom na to da je direktiva donesena kako bi se dopunio zakonski okvir koji postoji u području socijalne politike Europske unije, valja uzeti u obzir, kako je predložila Komisija [23], ono što je već utvrđeno u sudskoj praski Suda u pogledu tumačenja izraza „uvjeti rada" u odnosu na Okvirni sporazumu o radu na određeno vrijeme [24].

52. Što se tiče članka 4. stavka 1. navedenog okvirnog sporazuma o radu na određeno vrijeme [25], Sud je već utvrdio da izraz „uvjeti rada" označava prava i obveze koji određuju pojedini radni odnos, uključujući kako uvjete zapošljavanja tako i one koji se odnose na prestanak tog radnog odnosa [26] te da taj izraz uključuje i naknadu koju je poslodavac dužan isplatiti radniku zbog činjenice prestanka njegova ugovora o radu na određeno vrijeme [27].

53. Čini se da je u tom smislu potvrđen kriterij u skladu s kojim, kako bi se utvrdilo je li određena mjera obuhvaćena konceptom „uvjeta rada", treba uzeti u obzir cijeli radni odnos između određenog radnika i njegova poslodavca.

54. Nadalje, kao što je to potvrdio Sud, ta razmatranja mogu se u potpunosti primijeniti na moguće naknade koje se radniku priznaju u trenutku prestanka njegova ugovora o radu s njegovim poslodavcem, tako da tu odredbu treba tumačiti na način da izraz „uvjeti rada" uključuje naknadu koju je poslodavac dužan isplatiti radniku u trenutku prestanka njegova ugovora o radu na određeno vrijeme [28].

55. Sud je nedavno u pogledu jednog radnog odnosa na određeno vrijeme također potvrdio, iako u odnosu na drugu naknadu koja nije povezana s godišnjim odmorom, da je „otpremnina koja se dodjeljuje radniku zbog raskida ugovora o radu koji ga povezuje s poslodavcem […] obuhvaćena pojmom ‚uvjeti zapošljavanja', u smislu članka 4. točke 1. navedenog sporazuma" [29].

[20] Moje isticanje

[21] Vidjeti presudu od 14. listopada 2020., KG (Uzastopna ustupanja u okviru rada preko poduzeća za privremeno zapošljavanje) (C-681/18, EU:C:2020:823, t. 54.) u kojoj je preuzeta točka 44. mišljenja nezavisne odvjetnice E. Sharpston.

[22] Vidjeti presudu od 14. listopada 2020., KG (Uzastopna ustupanja u okviru rada preko poduzeća za privremeno zapošljavanje) (C-681/18, EU:C:2020:823, t. 51.), u vezi s uvodnom izjavom 15. Direktive 2008/104.

[23] Točka 35. očitovanja Komisije

[24] Kao i opću svrhu na kojoj se temelje te odredbe, to tumačenje po analogiji potvrđuje i sam doseg Direktive 2008/104, s obzirom na to da se u skladu s člankom 3. stavkom 2. ta direktiva primjenjuje na sve ugovore o radu na određeno vrijeme.

[25] U skladu s kojim „[u] pogledu uvjeta zapošljavanja, prema radnicima zaposlenim na određeno vrijeme ne smije se postupati na nepovoljniji način nego prema usporedivim radnicima zaposlenim na neodređeno vrijeme, jedino zato što prvi imaju ugovor ili se nalaze u radnom odnosu na određeno vrijeme, osim ako drukčije postupanje nije opravdano iz objektivnih razloga".

[26] Vidjeti presudu od 20. prosinca 2017., Vega González (C-158/16, EU:C:2017:1014, t. 34.).

[27] Vidjeti presudu od 14. rujna 2016., Vega González (C-596/14, EU:C:2016:683, t. 32.).

[28] Vidjeti u tom smislu presudu od 14. rujna 2016., de Diego Porras (C-596/14, EU:C:2016:683, t. 28. te t. 30. do 32. i navedena sudska praksa).

[29] Vidjeti presudu od 22. siječnja 2020., Vega González (C-177/18, EU:C:2020:26, t. 36.).

56. Što se zatim tiče radnika koji rade s nepunim radnim vremenom, prilikom tumačenja odredbi sadržanih u Okvirnom sporazumu o radu s nepunim radnim vremenom, Sud je potvrdio da se kad je riječ o radniku koji neovisno o svojoj volji nije mogao ostvariti svoje pravo na plaćeni godišnji odmor prije završetka radnog odnosa, novčana naknada na koju ima pravo mora računati na način da se navedeni radnik stavi u položaj koji je usporediv s položajem u kojem bi bio da je ostvarivao navedeno pravo tijekom trajanja svojeg radnog odnosa [30].

57. Nadalje, Sud je u pravilu u pogledu prava na regres u slučaju neiskorištenog godišnjeg odmora prilikom tumačenja članka 7. stavka 2. Direktive 2003/88/EZ [31] pojasnio da u slučaju prestanka radnog odnosa kada, stoga, stvarno korištenje plaćenog godišnjeg odmora više nije moguće, članak 7. stavak 2. Direktive 2003/88 propisuje da radnik ima pravo na novčanu naknadu kako bi se izbjeglo da, zbog te mogućnosti, bude isključen od svakog uživanja prava na plaćeni godišnji odmor, čak i u novčanom obliku [32].

58. Stoga smatram da članak 3. u vezi s člankom 5. Direktive 2008/104 kojima se uređuju doseg i opseg načela jednakog postupanja za radnike zaposlene preko poduzeća za privremeno zapošljavanje treba tumačiti široko, upućivanjem i na utvrđenja Suda u pogledu „uvjeta zapošljavanja" koji su sadržaj načela jednakog postupanja koje se propisuje za radnike koji su zaposleni na određeno vrijeme i radnike koji rade s nepunim radnim vremenom.

59. Navedeno vrijedi uz pojašnjenje da, iako postoje isti razlozi zaštite netipičnih ili privremeno zaposlenih radnika, izrazi koje je zakonodavac upotrijebio u Direktivi 2008/104 još su više usmjereni na djelotvornu zaštitu i potrebu da se izbjegne povećanje broja različitih pravnih oblika u odnosu na privremeno zaposlene radnike.

60. Za razliku od prethodnih direktiva, u direktivama o radu na određeno vrijeme i radu s nepunim radnim vremenom ističe se, kao prvo, odabir da se načelo definira kao načelo „jednakog postupanja" umjesto kao načelo „nediskriminacije"; kao drugo, u pogledu usporedbe s uvjetima rada usporedivih subjekata upotrebljava se izraz „najmanje jednaki" umjesto izraza „nisu nepovoljniji"; kao treće, područje primjene uvjeta rada izričito se odnosi na gotovo sve institute radnog odnosa, pri čemu se zapravo ne ostavlja mjesto nikakvom ograničenom tumačenju; kao četvrto, zbog posebnosti ugovora o radu preko poduzeća za privremeno zapošljavanje, odabrala se mogućnost „hipotetske usporedbe" umjesto usporedbe s „usporedivim" radnicima s punim radnim vremenom ili „usporedivim" radnicima koji su zaposleni na neodređeno vrijeme. Zbog toga je usporedba uvijek moguća u slučaju radnika zaposlenih preko poduzeća za privremeno zapošljavanje, s obzirom na to da se usporedba provodi s postupanjem na koje bi imao pravo radnik koji je izravno zaposlen i ima usporedive zadatke, čak i u slučaju u kojem takav radnik stvarno ne postoji u planu radnih mjesta [33].

61. U nastavku navodim zadnju napomenu koja se odnosi na mogućnosti odstupanja koje se dopuštaju člankom 5. stavcima 2., 3. i 4. Direktive 2008/104. Iz spisa jasno proizlazi da portugalski zakonodavac nije iskoristio mogućnost, koja se dopušta direktivom, da primijeni

[30] Vidjeti presudu od 11. studenoga 2015., Greenfield (C-219/14, EU:C:2015:745, t. 51. i navedena sudska praksa).

[31] Direktiva 2003/88/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 4. studenoga 2003. o određenim vidovima organizacije radnog vremena (SL 2003., L 299, str. 9.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 2., str. 31.)

[32] Vidjeti presudu od 20. srpnja 2016., Maschek (C-341/15, EU:C:2016:576, t. 26. i navedena sudska praksa).

[33] Vidjeti u tom smislu L. Zappalà, Il lavoro somministrato e gli incerti confini della parità di trattamento, La somministrazione di lavoro, L. Calcaterra (uredio), *Editoriale Scientifica*, Napulj, 2019., str. 417.

odstupanja od dosega načela jednakog postupanja. Štoviše, iz očitovanja portugalske vlade proizlazi da su provedbom same direktive uklonjene određene prethodne dvosmislenosti u nacionalnom zakonodavstvu [34].

62. Stoga u tom pogledu samo kratko iznosim podredno očitovanje: imam dvojbe u pogledu činjenice da regres za neiskorišteni godišnji odmor (koji se ne može smatrati „plaćom" u pravom smislu riječi) [35] može biti obuhvaćen odstupanjem zbog toga što je povezan s temeljnim pravom na godišnji odmor te sam, u svakom slučaju, s obzirom na ukupan *ratio* Direktive, uvjeren da je nužno usko tumačiti svaku mogućnost odstupanja od načela jednakog postupanja koju pruža zakonodavac Zajednice.

63. U svrhu sažetka analize u tom se pogledu može navesti da su ciljevi Direktive 2008/104 i njezina svrha zaštite privremeno zaposlenih radnika, zajedno s kontekstom u kojem je direktiva nastala i kojeg je ona dio u socijalnom pravu Unije, priroda temeljnog prava na godišnji odmor i novčanih naknada koje su s njim povezane, tumačenje Suda u pogledu sličnih odredbi u području jednakog postupanja prema privremeno zaposlenim radnicima elementi koji nedvojbeno idu u prilog širokom tumačenju izraza „osnovni uvjeti rada i zapošljavanja" na način da su tim izrazom obuhvaćene i naknade koje se duguju radniku zaposlenom preko poduzeća za privremeno zapošljavanje u trenutku prestanka ugovora zbog godišnjeg odmora koji nije iskorišten za vrijeme trajanja radnog odnosa.

64. Stoga te naknade treba izračunati istom metodologijom koja je donesena za radnike koje je izravno zaposlilo poduzeće korisnik tako da konačan rezultat, proporcionalno obavljenom radu, bude isti.

3. Posljedice za sud koji je uputio zahtjev

65. Prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, sustav suradnje koji je ustanovljen člankom 267. UFEU-a zasniva na jasnoj razdiobi ovlasti između nacionalnih sudova i Suda. Sudovi država članica dužni su ocijeniti činjenično stanje i tumačiti nacionalno zakonodavstvo.

66. Suprotno tomu, Sud je nadležan za pružanje nacionalnom sudu elemenata koji se odnose na tumačenje prava Unije i da mu pruži smjernice na temelju spisa glavnog postupka kao i na temelju usmenih i pisanih očitovanja koja su mu podnesena koje nacionalnom sudu omogućuju da donese odluku [36].

67. Kao što je već prethodno navedeno, sud koji je uputio zahtjev smatra da se na radnike u Portugalu koji su zaposleni preko poduzeća za privremeno zapošljavanje i koji počnu raditi za poduzeće korisnika jedne kalendarske godine i prestanu s radom za potonje poduzeće tek za dvije ili više kalendarskih godina nakon tog datuma primjenjuje poseban propis iz članka 185. stavka 6. portugalskog Zakonika o radu u skladu s kojim radnici zaposleni preko poduzeća za privremeno zapošljavanje imaju samo pravo na plaćanje godišnjeg odmora i na bonus za godišnji odmor koji se izračunava proporcionalno obavljenom radu. Ta metodologija izračuna razlikuje se od onoga

[34] Vidjeti u tom smislu točku 52. očitovanja portugalske vlade.

[35] Institut od kojeg se u određenim uvjetima može odstupiti na temelju članka 5. stavka 2. Direktive 2008/104.

[36] Rješenje Predsjednika Suda od 28. siječnja 2015., Gimnasio Deportivo San Andrés (C-688/13, EU:C:2015:46, t. 30. do 32. i navedena sudska praksa). Vidjeti primjerice noviju presudu od 3. listopada 2019., Fonds du Logement de la Région de Bruxelles Capitale (C-632/18, EU:C:2019:833, t. 48. i 49. i navedena sudska praksa).

što se predviđa za radnike koje je izravno zaposlilo poduzeće korisnik na koje se pak primjenjuju povoljnija opća pravila izračuna plaćenog godišnjeg odmora na način predviđen člancima 237. do 239. i člankom 245. portugalskog Zakonika o radu.

68. Čini se da iz očitovanja koje je podnijela portugalska vlada proizlazi da se potiče na tumačenje odredbi portugalskog Zakonika o radu koje se razlikuje od tumačenja koje je uzeo u obzir sud koji je uputio zahtjev [37].

69. Zadaća Suda nije ispitivati meritum nacionalnog prava: naime, prema ustaljenoj sudskoj praksi Sud je ovlašten samo iznijeti tumačenje ili izjasniti se o valjanosti propisa Unije polazeći od činjenica koje mu predstavi nacionalni sud, dok je isključivo na nacionalnom sudu da tumači nacionalno zakonodavstvo [38].

70. Osim toga, valja podsjetiti da na temelju ustaljene sudske prakse Suda, nacionalni sudovi trebaju, koliko je to moguće, tumačiti nacionalno pravo u skladu s pravom Unije [39].

71. Načelom usklađenog tumačenja nacionalnim tijelima nalaže se da, s obzirom na cjelokupno nacionalno pravo i primjenom načina tumačenja koji se priznaju tim pravom, poduzmu sve što mogu kako bi se osigurala puna učinkovitost prava Unije i kako bi se pronašlo rješenje koje je u skladu s ciljem koji se tim pravom nastoji postići.

72. Međutim, takvo načelo ima određena ograničenja. Konkretno, obveza obveza nacionalnog suca da se pozove na sadržaj prava Unije prilikom tumačenja i primjene relevantnih pravila nacionalnog prava ograničena je općim načelima prava i ne može služiti kao temelj *contra legem* tumačenja nacionalnog prava.

73. Nadalje, kao što je to već ranije istaknuto, Sud ne može svojom ocjenom zamijeniti ocjenu nacionalnog suda u pogledu mogućnosti da se nacionalno pravo tumači na način da ono može biti u skladu s onim što se predviđa pravom Unije.

74. Nacionalni sud treba provjeriti imaju li radnici u Portugalu koji su zaposleni preko poduzeća za privremeno zapošljavanje za vrijeme njihova ustupanja poduzeću korisniku osnovne uvjete rada i zapošljavanja koji su najmanje jednaki uvjetima koji bi se na te radnike primjenjivali da ih je izravno zaposlilo poduzeće korisnik [40].

75. Stoga nacionalni treba ispitati primjenjuju li se, kao što to tvrdi portugalska vlada u pogledu izračuna godišnjeg odmora i pripadajućeg regresa u slučaju prestanka ugovora, opća pravila koja se predviđaju člancima 237. do 239. i člankom 245. Zakonika o radu na radnike koji su zaposleni preko poduzeća za privremeno zapošljavanje, unatoč posebnom pravnom pravilu iz članka 185. stavka 6. Zakonika o radu. U tom slučaju taj sud ne može smatrati da radnici zaposleni preko

[37] Kao što sam već naveo u uvodnim razmatranjima svoje pravne analize, čini se da portugalska vlada zagovara sustavno tumačenje prema kojem odredba članka 185. stavka 6. portugalskog Zakonika o radu ne predstavlja odstupanje od odredbi narednog članka 237. i sljedećih članaka, nego tu odredbu treba tumačiti u vezi s tim odredbama na način da se izbjegne svaki oblik diskriminacije između ustupljenih radnika i radnika koje je poduzeće korisnik izravno zaposlilo.

[38] Vidjeti konkretno presudu od 10. lipnja 2021, Ultimo Portfolio Investment (Luxembourg) (C-303/20, EU:C:2021:479, t. 25. i navedena sudska praksa).

[39] Vidjeti presude od 19. travnja 2016., DI (C-441/14, EU:C:2016:278, t. 32.) i od 14. listopada 2020., KG (Uzastopna ustupanja u okviru rada preko poduzeća za privremeno zapošljavanje) (C-681/18, EU:C:2020:823, t. 66.) te presudu u predmetu Rayonna prokuratura Lom (C-467/18, EU:C:2019:765, t. 60. i navedena sudska praksa).

[40] Vidjeti po analogiji presudu od 20. prosinca 2017., Vega González (C-158/16, EU:C:2017:1014, t. 46. i navedena sudska praksa).

poduzeća za privremeno zapošljavanje imaju pravo na osnovne uvjete rada i zapošljavanja koji su nepovoljniji od uvjeta koji bi se na njih primjenjivali da ih je na isto radno mjesto izravno zaposlilo to poduzeće i stoga može utvrditi povredu članka 5. stavka 1. Direktive 2008/104.

IV. Zaključak

76. Članku 3. stavku 1. točki (f) i članku 5. stavku 1. Direktive 2008/104/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 19. studenoga 2008. o radu preko poduzeća za privremeno zapošljavanje protivi se zakonska odredba države članice u skladu s kojom radnik zaposlen kod poduzeća za privremeno zapošljavanje u slučaju prestanka radnog odnosa ima pravo na plaćeni godišnji odmor i regres za godišnji odmor proporcionalno obavljenom radu u poduzeću korisniku ako se na radnika kojeg je izravno zaposlilo poduzeće korisnik i koji zauzima isto radno mjesto tijekom istog razdoblja primjenjuju drukčija pravila koja mu osiguravaju dulje trajanje plaćenog godišnjeg odmora i veći regres za godišnji odmor. Naime, načelom jednakog postupanja, također s obzirom na institut regresa za neiskorišteni godišnji odmor koji se duguje u trenutku prestanka radnog odnosa, zahtijeva se da se prema radniku zaposlenom preko poduzeća za privremeno zapošljavanje za vrijeme na koje je ustupljen poduzeću korisniku postupa na jednak način kako bi se postupalo prema radniku kojeg je izravno zaposlilo poduzeće korisnik i koji obavlja iste zadatke.