

# Anonymiseret version

Oversættelse

C-426/20 – 1

## Sag C-426/20

### Anmodning om præjudiciel afgørelse

#### Dato for indlevering:

10. september 2020

#### Forelæggende ret:

Tribunal Judicial da Comarca de Braga — Juízo do Trabalho de Barcelos (Portugal)

#### Afgørelse af:

15. juli 2020

#### Sagsøgere:

GD

ES

#### Sagsøgt:

Luso Temp — Empresa de Trabalho Temporário, S. A.

**Tribunal Judicial da Comarca de Braga**

**(retten i første instans i Braga, Portugal)**

**Juízo do Trabalho de Barcelos — Juiz 2**

**(anden afdeling for arbejdsretlige sager i Barcelos, Portugal)**

[Udelades]

Sag nr. 3190/19.5T8BCL

Almindeligt søgsmål

DA

[Udelades]

[Udelades]

[Udelades]

### **Anmodning om præjudiciel afgørelse**

I den foreliggende sag har sagsøgerne nedlagt påstand om, at sagsøgte tilpligtes at betale de beløb, som de hævder ikke at have modtaget, for betalt ferie og ferietillæg for den periode, i hvilken de arbejdede for sagsøgte i henhold til midlertidige ansættelseskontrakter.

I denne sammenhæng gælder følgende:

- Sagsøgeren GD indgik en midlertidig ansættelseskontrakt med sagsøgte den 29. oktober 2017 og blev stillet til rådighed for selskabet *Inoveplástika — Inovação e Tecnologia em Plásticos, S. A* indtil den 28. oktober 2019.
- Sagsøgeren ES indgik en midlertidig ansættelseskontrakt med sagsøgte den 9. oktober 2017 og blev stillet til rådighed for selskabet *Inoveplástika — Inovação e Tecnologia em Plásticos, S. A* indtil den 8. oktober 2019.

\*

Tvisten mellem parterne vedrører reglerne i Código do Trabalho (lov om arbejdsforhold, herefter »lov om arbejdsforhold«), som de har påberåbt sig til støtte for deres respektive synspunkter.

\*

Sagsøgerne har anført, at de den 1. januar hvert år (2018 og 2019) optjente 22 feriedage, og at de ud over disse dage har ret til to feriedage for hver hele måneds tjeneste, der er tilbagelagt i det år, hvor ansættelsesforholdet blev påbegyndt (2017) og til et antal feriedage, der beregnes forholdsmæssigt efter den arbejdstid, der er tilbagelagt i det år, hvor det nævnte ansættelsesforhold ophørte (2019).

Sagsøgerne har støttet deres påstand på den almindelige ferieordning, der er fastsat i artikel 237, 238, 239 og 245 i lov om arbejdsforhold (vedtaget ved Ley 7/2009 (lov nr. 7/2009, herefter »lov nr. 7/2009«) af 12.2.2009), der har følgende ordlyd:

**»UNDERAFDELING X**

## **Ferie**

### **Artikel 237**

#### **Ret til ferie**

1. *Arbejdstageren har for hvert kalenderår ret til en periode med betalt ferie, der optjenes pr. 1. januar.*
2. *Retten til ferie vedrører som hovedregel arbejde, der er udført i det foregående kalenderår, men den afhænger ikke af tjenestens hyppighed eller effektivitet.*

[...]

### **Artikel 238**

#### **Ferieperiodens varighed**

1. *Den årlige ferieperiode har en varighed på mindst 22 arbejdsdage.*

[...]

### **Artikel 239**

#### **Ferieperiodens varighed i særlige tilfælde**

1. *I det år, hvor ansættelsesforholdet påbegyndes, har arbejdstageren ret til to arbejdsdages ferie for hver måned, som kontrakten varer, med et maksimum på 20 dage, der kan afholdes efter seks hele måneders kontraktopfyldelse.*
2. *Såfremt kalenderåret udløber inden udløbet af den i foregående stykke nævnte frist, kan ferien afholdes indtil den 30. juni det følgende år.*
3. *Anvendelsen af bestemmelserne i de foregående stykker kan ikke give anledning til afholdelse af mere end 30 arbejdsdages ferie i samme kalenderår, medmindre andet er fastsat ved kollektiv regulering af arbejdsforhold.*

[...]

### **Artikel 245**

#### **Virkningerne af ansættelseskontraktens ophør på retten til ferie**

1. *Ved ansættelseskontraktens ophør har arbejdstageren ret til at modtage feriegodtgørelse og ferietillæg:*
  - a) *der svarer til den ferie, der er optjent og ikke afholdt*

b) der beregnes forholdsmæssigt efter den tjenestetid, der er tilbagelagt i det år, hvor kontrakten ophører.

2. I det tilfælde, der er nævnt i litra a) i det foregående stykke, medregnes ferieperioden med henblik på anciennitet.

3. I tilfælde af kontraktens ophør i det kalenderår, der følger efter ansættelsesforholdets påbegyndelse, eller såfremt dens varighed ikke overstiger 12 måneder, kan den samlede beregning af den ferie eller den hertil svarende godtgørelse, som arbejdstageren har ret til, ikke forholdsmæssigt overstige den årlige ferieperiode i forhold til kontraktens varighed.«

Såfremt de nævnte regler anvendes i deres respektive tilfælde, ville sagsøgerne have ret til følgende betalte feriedage (og de hertil svarende ferietillæg):

- 4 feriedage for 2017 (to hele måneder af kontraktens varighed) (artikel 239, stk. 1)
- 22 feriedage, der er optjent den 1. januar 2018 (artikel 237, stk. 1, og artikel 238, stk. 1)
- 22 feriedage, der er optjent den 1. januar 2019 – artikel 237, stk. 1, og artikel 238, stk. 1)
- 19 dage ( $22/365 \times 301$ ) for så vidt angår sagsøgeren GD, og 17 dage ( $22/365 \times 281$ ) for så vidt angår sagsøgeren ES (ferie, der er beregnet forholdsmæssigt efter arbejdstiden i 2019) [artikel 245, stk. 1, litra b)].

\*

Sagsøgte har anført, at sagsøgerne hver især kun har ret til en betalt ferieperiode (og det hertil svarende tillæg), der er beregnet forholdsmæssigt efter varigheden af deres respektive kontrakter.

Sagsøgte har støttet dette synspunkt på ordlyden af artikel 185, stk. 6, i lov om arbejdsforhold, der har følgende ordlyd:

»**UNDERAFSNIT V**

**Ordning for vikaransattes arbejdsydelse**

**Artikel 185**

**Arbejdsvilkår for vikaransatte**

[...]

6. Arbejdstageren har i forhold til varigheden af dennes respektive kontrakt ret til betalt ferie og ferie- og juletillæg samt andre regelmæssige og periodiske

*ydelse, som brugervirksomhedens arbejdstagere har ret til for samme arbejde eller arbejde af samme værdi.*

[...]«

Såfremt den nævnte bestemmelse anvendes, sammenholdt med artikel 238, stk. 1, ville sagsøgerne hver især kun have ret til 44 feriedage for en samlet varighed af deres respektive kontrakter på to år (22 × 2).

\*

Artikel 185, som sagsøgte har påberåbt sig, er en særlig regel, der finder anvendelse på kontrakter om tilrådighedsstillelse af vikaransatte, og den har således forrang for den almindelige lovgivning, der er fastsat for ansættelseskontrakter generelt. Henset til bestemmelsens placering i strukturen i lov om arbejdsforhold og dens ordlyd følger det således, at lovgivers hensigt var at udelukke anvendelsen af den almindelige ferieordning, der er fastsat for ansættelseskontrakter generelt, ved at bestemme, at vikaransatte altid kun har ret til betalt ferie og det hertil svarende tillæg, der beregnes forholdsmæssigt efter den arbejdstid, der er tilbagelagt hos brugervirksomheden.

\*

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/104/EF af 19. november 2008 om vikarbejde bestemmer i artikel 5, stk. 1, at *»de væsentlige arbejds- og ansættelsesvilkår, der gælder for vikaransatte under deres udsendelse til en brugervirksomhed, skal mindst svare til dem, der ville være gældende, hvis de vikaransatte havde været ansat direkte af denne virksomhed til udførelse af samme arbejdsopgave«*, mens der i henhold til det nævnte direktivs artikel 3, stk. 1, litra f), ved *»væsentlige arbejds- og ansættelsesvilkår«* skal forstås *»arbejds- og ansættelsesvilkår fastsat i henhold til love og administrative bestemmelser, kollektive overenskomster og/eller andre bindende generelle bestemmelser, der gælder i brugervirksomheden, vedrørende: i) arbejdstidens længde, overarbejde, pauser, hvileperioder, natarbejde, ferie og helligdage; ii) aflønning«* (rettens fremhævelse).

Ifølge de oplysninger, som den portugisiske regering har fremsendt til Europa-Kommissionen (tilgængelige på <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/NIM/?uri=celex:32008L0104>), har den nationale lovgiver netop gennemført det nævnte direktiv ved lov om arbejdsforhold og Decreto-ley n.º 260/2009 (lovdekret nr. 260/2009) af 25. september 2009.

\*

Der foreligger således ingen tvivl for så vidt angår arbejdstagere, der er beskæftigede i brugervirksomheden for en periode, der ikke overstiger 12 måneder, eller hvis ansættelsesforhold er påbegyndt i et kalenderår og er ophørt i det følgende kalenderår: Henset til bestemmelserne i den nævnte artikel 245,

stk. 3, er sådanne arbejdstagere i samme situation som arbejdstagere, der varetager samme stilling, og som er blevet ansat direkte af brugervirksomheden, idet de sidstnævnte ligeledes kun har ret til betalt ferie og ferietillæg, der beregnes forholdsmæssigt efter kontraktens varighed.

\*

I andre tilfælde, hvor en vikaransat påbegynder sit arbejde i brugervirksomheden i et kalenderår og ophører med at arbejde i virksomheden to eller flere kalenderår efter denne dato, bliver den vikaransattes situation imidlertid forskellig fra situationen for en arbejdstager, der er blevet ansat direkte af brugervirksomheden, og som varetager samme stilling. I sådanne tilfælde – som dem, der er genstand for den foreliggende sag – har en vikaransat kun ret til betalt ferie og ferietillæg, der beregnes forholdsmæssigt efter den tilbagelagte tjenestetid, mens en arbejdstager, der er ansat direkte af brugervirksomheden, har ret til al den ferie, der følger af anvendelsen af den almindelige ordning i lov om arbejdsforhold. Konkret har hver af sagsøgerne i den foreliggende sag ret til 44 dages betalt ferie og ferietillæg, mens en arbejdstager, der er ansat direkte af brugervirksomheden og har varetaget nøjagtig samme stilling i den samme periode, har ret til 67 dage (for så vidt angår sagsøgeren GD) eller 65 dage (for så vidt angår sagsøgeren ES).

\*

En sådan situation, som følger af anvendelsen af artikel 185, stk. 6, i lov om arbejdsforhold, synes at være i direkte modstrid med bestemmelserne i artikel 3, stk. 1, litra f), og artikel 5, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/104/EF af 19. november 2008 om vikararbejde.

I henhold til artikel 267 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde har Den Europæiske Unions Domstol kompetence til at afgøre præjudicielle spørgsmål om fortolkningen af retsakter vedtaget af Unionens institutioner, organer, kontorer og agenturer.

I den foreliggende sag er der ikke mulighed for at iværksætte ordinær appel til prøvelse af den truffe afgørelse [artikel 629, stk. 1, i Código de Processo Civil (civil retsplejelov) og artikel 79 i Código de Processo do Trabalho (procesloven om arbejdsforhold), begge *a contrario*], hvorfor retten har pligt til at indbringe sagen for Domstolen.

Parterne blev opfordret til at fremsætte bemærkninger vedrørende udsættelsen af sagen, uden at nogen af dem har givet udtryk for indvendinger.

Sagsøgte fremsatte bemærkninger vedrørende sagens realitet i de vendinger, der fremgår af den anmodning, der fremsendes til Domstolen sammen med den foreliggende afgørelse, med forbehold af sagsøgtes ret til at afgive indlæg for Domstolen i henhold til artikel 96, stk. 1, litra a), i Domstolens procesreglement (offentliggjort i Den Europæiske Unions Tidende, L 265, s.1, af 29.9.2012).

\*

På denne baggrund og henset til ovenstående betragtninger bestemmes følgende:

- a) Den foreliggende sag udsættes i henhold til bestemmelserne i artikel 269, stk. 1, litra c), i Código de Processo Civil (civil retsplejelov), indtil Den Europæiske Unions Domstol har truffet afgørelse om nedenstående spørgsmål.
- b) Den Europæiske Unions Domstol forelægges en anmodning om præjudiciel afgørelse af følgende spørgsmål:

**Er artikel 3, stk. 1, litra f), og artikel 5, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/104/EF af 19. november 2008 om vikararbejde til hinder for en bestemmelse som den, der er indeholdt i artikel 185, stk. 6, i lov om arbejdsforhold (vedtaget ved lov nr. 7/2009 af 12.2.2009), hvorefter en vikaransat altid kun har ret til betalt ferie og ferietillæg, som beregnes forholdsmæssigt efter den arbejdstid, der er tilbagelagt hos brugervirksomheden, selv når vedkommendes ansættelsesforhold er påbegyndt i et kalenderår og ophører to eller flere kalenderår efter denne dato, mens den almindelige ferieordning finder anvendelse på en arbejdstager, der er ansat direkte af brugervirksomheden, og som varetager samme stilling i den samme periode, hvilket garanterer denne arbejdstager en længere periode med betalt ferie og et større ferietillæg, idet disse ikke beregnes forholdsmæssigt efter den tilbagelagte arbejdstid?**

\*

Der skal foretages udskrift af denne afgørelse, parternes indlæg og de dokumenter, som de har fremlagt (i hovedsagen og i den særskilte procedure), samt af sagsøgtes forudgående anmodning, og det skal sendes ved rekommanderet brev til Den Europæiske Unions Domstol [udelades].

\*

[Udelades]

\*

Denne afgørelse skal meddeles parterne.

\*

Barcelos, den 15. juli 2020.

[Udelades]

\*

Dommer

Filipe César Marques

ARBEJDS  
DOKUMENT