

Sprawa C-514/20

**Streszczenie wniosku od wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym
zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem**

Data wpływu:

13 października 2020 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Bundesarbeitsgericht (Niemcy)

**Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie
orzeczenia w trybie prejudycjalnym:**

17 czerwca 2020 r.

Strona skarżąca, wnosząca apelację i wnosząca skargę rewizyjną:

DS

**Strona pozwana, druga strona w postępowaniu apelacyjnym i druga strona
w postępowaniu rewizyjnym:**

Koch Personaldienstleistungen GmbH

Przedmiot postępowania przed sądem krajowym

Prawo do dodatku za pracę w nadgodzinach w przypadku korzystania z minimalnego corocznego urlopu

Przedmiot i podstawa prawna odesłania prejudycjalnego

Wykładnia prawa Unii, art. 267 TFUE

Pytanie prejudycjalne

Czy art. 31 ust. 2 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i art. 7 dyrektywy 2003/88/WE stoją na przeszkodzie uregulowaniu zawartemu w układzie zbiorowym, na mocy którego dla ustalenia, czy i za ile godzin pracownikowi przysługuje dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych, uwzględnia się tylko

rzeczywiście przepracowane godziny, a nie również godziny, w trakcie których pracownik korzysta z corocznego płatnego urlopu minimalnego?

Powołane przepisy prawa Unii

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (zwana dalej: „kartą praw podstawowych”), art. 31

Dyrektywa 2003/88/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 listopada 2003 r. dotycząca niektórych aspektów organizacji czasu pracy (Dz.U. 2003, L 299, s. 9)

Powołane przepisy prawa krajowego

Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (ustawa w sprawie minimalnego urlopu dla pracowników, zwana dalej: „BUrlG”), §§ 1, 3 i 13

Manteltarifvertrag für die Zeitarbeit (ramowy układ zbiorowy dla czasu pracy, zwany dalej: „MTV”) w brzmieniu z dnia 17 września 2013 r., §§ 3, 4 i 6a

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i przebiegu postępowania

- 1 Powód jest zatrudniony przez pozwaną w charakterze pracownika najemnego w pełnym wymiarze czasu pracy z wynagrodzeniem brutto za godzinę w wysokości 12,18 EUR. Pozwana prowadzi agencję pracy tymczasowej. Do stosunku pracy między stronami stosuje się MTV.
- 2 Zgodnie z § 3.1.1. MTV zwykły miesięczny czas pracy dla osób zatrudnionych w pełnym wymiarze wynosi 151,67 godzin. Odpowiada to przeciętnemu tygodniowemu czasowi pracy wynoszącemu 35 godzin. W celu obliczenia zwykłego czasu pracy w odniesieniu do określonego miesiąca mnoży się liczbę dni roboczych przez siedem godzin zgodnie z § 3.1.2. MTV. W przypadku pracy w niepełnym wymiarze zwykły czas pracy jest obliczany proporcjonalnie dla każdego miesiąca.
- 3 Czas pracy przekraczający zwykły miesięczny czas pracy uważa się zgodnie z § 4.1.1. MTV za „pracę w godzinach nadliczbowych”. Zgodnie z § 4.1.2. MTV za pracę w godzinach nadliczbowych jest płacona od pewnego progu wyższa stawka godzinowa. W celu obliczenia tego progu liczbę dni roboczych mnoży się przez osiem godzin, przy czym zgodnie z brzmieniem tego przepisu znaczenie mają godziny „przepracowane”. Ponadto z § 4.1.2. MTV wynika, że dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych wynosi 25% i że postanowienia te stosuje się „jednakowo” wobec osób zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy.
- 4 W miesiącu sierpniu 2017 r., na który przypadały 23 dni robocze (zwykły czas pracy: 161 godzin), powód przepracował 121,75 godzin i skorzystał

z minimalnego corocznego urlopu, o którym mowa w art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych i art. 7 dyrektywy 2003/88. W odniesieniu do sierpnia 2017 r. pozwana odliczyła dziesięć dni urlopu obejmujących 84,7 godzin. W tym względzie zastosowała ona § 6a MTV, w myśl którego w celu wyliczenia wynagrodzenia z tytułu urlopu za podstawę należy przyjąć przeciętny czas pracy w okresie ostatnich trzech miesięcy przed rozpoczęciem urlopu.

- 5 Zgodnie z § 4.1.2. MTV za sierpień 2017 r. należny był dodatek za pracę w nadgodzinach za czas pracy przekraczający 184 przepracowane godziny.
- 6 Powód uważa, że przy wyliczaniu dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych powinny być zostać uwzględnione godziny wliczone do urlopu. W odniesieniu do miesiąca sierpnia 2017 r. należy więc przyjąć łącznie 206,45 przepracowanych godzin. Tym samym został przekroczony próg 184 przepracowanych godzin, w związku z czym przysługuje mu prawo do dodatku za pracę w nadgodzinach.
- 7 Powód wnosi o zasądzenie od pozwanej zapłaty na jego rzecz kwoty 72,32 EUR brutto wraz z odsetkami za opóźnienie.
- 8 Pozwana utrzymuje, że w celu wyliczenia dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych należy uwzględnić zgodnie z brzmieniem MTV jedynie rzeczywiście przepracowane godziny. Okres urlopu nie podlega uwzględnieniu. Powodowi nie przysługuje dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych, ponieważ w nie pracował on w sierpniu 2017 r. więcej niż 184 godziny.
- 9 Sądy niższych instancji oddaliły powództwo. W niniejszej skardze rewizyjnej dopuszczonej przez sąd odsyłający powód podtrzymuje swoje żądanie zapłaty.

Zwięzłe przedstawienie uzasadnienia odesłania prejudycjalnego

Ocena sprawy w świetle prawa krajowego

- 10 W drodze wykładni § 4.1.2. MTV sąd odsyłający dochodzi do wniosku, że pozwanemu nie przysługuje prawo do dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych za sierpień 2017 r.
- 11 Wynika to przede wszystkim z brzmienia tego przepisu. Pod pojęciem „przepracowane godziny” rozumie się w języku potocznym godziny, w których praca jest rzeczywiście wykonywana.
- 12 Inny wniosek nie wynika z wykładni teleologicznej. Sąd odsyłający wychodzi z założenia, że cel dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych przewidzianego w MTV polega na zrekompensowaniu szczególnego obciążenia pracą, które powstaje dopiero w przypadku przekroczenia określonych granic czasu pracy. Prawdą jest, że zasadniczo cel takiego dodatku może polegać również generalnie na ochronie wolnego czasu pracowników, jednak w przypadku MTV brak jest wskazówek pozwalających stwierdzić, że o to chodziło stronom układu

zbiorowego. Wynika to w szczególności z § 4.1.2. MTV, w myśl którego postanowienia dotyczące dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych stosuje się „jednakowo” do osób zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy, w związku z czym ci pracownicy mają prawo do dodatku za pracę w nadgodzinach dopiero po przekroczeniu tego samego progu co osoby zatrudnione w pełnym wymiarze czasu pracy.

- 13 Istnieje ponadto wątpliwość co do tego, czy zawarte w układzie zbiorowym zasady wyliczania dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych stanowią niedopuszczalną finansową zachętę dla pracowników do niekorzystania z przysługującego im urlopu. Z orzecznictwa sądu odsyłającego wynika, że określone zachęty do rezygnacji z urlopu mogą być sprzeczne z § 1 BUrlG, w myśl którego każdy pracownik ma prawo do płatnego urlopu wypoczynkowego. Od tego przepisu nie można ustanawiać odstępstw w układach zbiorowych (§ 13 ust. 1 zdanie pierwsze BUrlG). Gdyby powód nie skorzystał z urlopu wypoczynkowego w sierpniu 2017 r., lecz rzeczywiście pracował w godzinach odliczonych z tytułu urlopu, nabyłby on prawo do dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych za 22,45 godziny w wysokości 68,36 EUR brutto (22,45 godziny x 12,18 EUR brutto x 25%). Ten niekorzystny skutek urlopu jest wpisany w systematykę MTV. Jeżeli pracownicy najpierw wykonują pracę w godzinach nadliczbowych i następnie w tym samym miesiącu biorą urlop, dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych może ulec zmniejszeniu lub całkowicie odpaść.
- 14 MTV posiada jednak szczególne cechy, które powodują, że straty finansowe w wyniku skorzystania z urlopu powstają tylko w wyjątkowych sytuacjach. Po pierwsze, dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych jest należy zgodnie z § 4.1.2. MTV dopiero wtedy, gdy zostanie przekroczony przeciętny tygodniowy czas pracy wynoszący 40 godzin. Zwykły tygodniowy czas pracy wynosi jednak 35 godzin. Dodatek za pracę w godzinach nadliczbowych przysługuje zatem dopiero wtedy, gdy w danym miesiącu przepracowanych zostanie więcej niż 8/7 zwykłego miesięcznego czasu pracy. Po drugie, liczba godzin za pracę w godzinach nadliczbowych objęta dodatkiem jest ograniczona w ten sposób, że zgodnie z § 3.2.1. MTV godziny przekraczające zwykły miesięczny czas pracy należy przenieść na konto czasu pracy. W tym względzie istnieje zgodnie z § 3.2.2. MTV górna granica 150 godzin plusowych, która zostaje szybko osiągnięta w przypadku częstej pracy w godzinach nadliczbowych.
- 15 Udział „zagrożonego” przez urlop dodatku za godziny nadliczbowe w całkowitym miesięcznym wynagrodzeniu brutto jest w typowych przypadkach stosunkowo niewielki. W przypadku powoda wynosi on w odniesieniu do miesiąca sierpnia 2017 r. około 2,7%.

Ocena sprawy w świetle prawa Unii

- 16 Zdaniem sądu odsyłającego dla rozstrzygnięcia sporu w postępowaniu głównym znaczenie ma to, czy art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych i art. 7 dyrektywy

2003/88 stoją na przeszkodzie uregulowaniu takiemu jak § 4.1.2. MTV. Trybunał już orzekł, że prawo Unii może stać na przeszkodzie również uregulowaniom zawartym w układach zbiorowych [zob. m.in. wyrok z dnia 23 kwietnia 2020 r., Land Niedersachsen (wcześniejsze okresy odpowiedniej działalności), C-710/18, EU:C:2020:299, pkt 22 i nast.].

- 17 Kwestia, czy uregulowanie takie jak § 4.1.2. MTV stwarza zachętę do rezygnacji z urlopu, sprzeczną z art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych i art. 7 dyrektywy 2003/88, nie wydaje się od początku jednoznaczna („acte clair”) ani wyjaśniona przez orzecznictwo Trybunału w sposób niepozostawiający żadnych racjonalnych wątpliwości („acte éclairé”).
- 18 Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wynikają z jednej strony wskazówki pozwalające stwierdzić, że mogłoby mieć miejsce naruszenie przepisów prawa Unii.
- 19 Trybunał podkreślił szczególne znaczenie minimalnego corocznego urlopu w wielu orzeczeniach. Zgodnie z jego orzecznictwem prawo każdego pracownika do corocznego płatnego urlopu stanowi zasadę socjalnego prawa Unii o szczególnej wadze, od której nie może być odstępstw i której wprowadzenie w życie przez właściwe władze krajowe może być dokonane tylko w granicach wyraźnie wytyczonych dyrektywą 2003/88 (wyroki: z dnia 12 czerwca 2014 r., Bollacke, C-118/13, EU:C:2014:1755, pkt 15; z dnia 20 stycznia 2009 r., Schultz-Hoff i in., C-350/06 i C-520/06, EU:C:2009:18, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo). Zasada ta została także uznana w sposób wyraźny w art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych, która stosownie do art. 6 ust. 1 TUE posiada tę samą moc prawną co traktaty (wyroki: z dnia 30 czerwca 2016 r., Sobczyszyn, C-178/15, EU:C:2016:502, pkt 20; z dnia 8 listopada 2012 r., Heimann, C-229/11 i C-230/11, EU:C:2012:693, pkt 22).
- 20 Podwójny cel prawa do płatnego urlopu wypoczynkowego polega na umożliwieniu pracownikowi odpoczynku od zadań wyznaczonych mu w umowie o pracę i zapewnienie mu okresu wytchnienia i wolnego czasu (wyrok z dnia 20 lipca 2016 r., Maschek, C-341/15, EU:C:2016:576, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo). Dlatego też pracownik nie może być konfrontowany w trakcie corocznego urlopu wypoczynkowego z sytuacją, która mogłaby wywołać niepewność co do tego, czy otrzyma należne mu wynagrodzenie (wyrok z dnia 29 listopada 2017 r., King, C-214/16, EU:C:2017:914, pkt 37 i nast.).
- 21 Wreszcie Trybunał orzekł, że art. 7 dyrektywy 2003/88 konkretyzuje uregulowanie art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych. W art. 31 ust. 2 karty jest wyrażone uznane w prawie Unii prawo podstawowe do corocznego płatnego urlopu (wyroki: z dnia 6 listopada 2018 r., Bauer i Willmeroth, C-569/16 i C-570/16, EU:C:2018:871, pkt 38 i 85; z dnia 6 listopada 2018 r., Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16, EU:C:2018:874, pkt 31, 74, 75). W przypadku gdy nie jest możliwe dokonanie wykładni uregulowania krajowego w taki sposób, aby zapewnić jego zgodność z art. 31

- ust. 2 karty praw podstawowych oraz z art. 7 dyrektywy 2003/88, sąd krajowy musi odstąpić od stosowania takiego uregulowania krajowego. Obowiązek ten wynika dla sądu krajowego z art. 7 dyrektywy 2003/88 i art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych, jeżeli stroną sporu jest pracodawca państwowy. Wynika on z art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych, jeżeli stroną sporu jest pracodawca prywatny (wyroki: z dnia 6 listopada 2018 r., Bauer i Willmeroth, C-569/16 i C-570/16, EU:C:2018:871, pkt 64 i nast.; a także z dnia 6 listopada 2018 r., Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16, EU:C:2018:874, pkt 62 i nast.).
- 22 Wobec szczególnego znaczenia prawa do corocznego płatnego urlopu istnieją wątpliwości co do tego, czy strata w wysokości dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych powstała w wyniku skorzystania z minimalnego urlopu jest do pogodzenia z art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych i art. 7 dyrektywy 2003/88. Trybunał orzekł, że nie można stwarzać zachęty do rezygnacji z minimalnego corocznego urlopu. Pracownicy nie mogą być również do tego nakłaniani. Byłoby to niezgodne z celami realizowanymi przez prawo do corocznego płatnego urlopu związanymi w szczególności z koniecznością zagwarantowania pracownikom rzeczywistego wypoczynku w trosce o skuteczną ochronę ich bezpieczeństwa i zdrowia (wyroki: z dnia 6 listopada 2018 r., Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16, EU:C:2018:874, pkt 42; z dnia 6 listopada 2018 r., Kreuziger, C-619/16, EU:C:2018:872, pkt 49; z dnia 6 kwietnia 2006 r., Federatie Nederlandse Vakbeweging, C-124/05, EU:C:2006:244, pkt 32).
- 23 W sprawie Lock (wyrok z dnia 22 maja 2014 r., C-539/12, EU:C:2014:351) Trybunał orzekł w sprawie, która jest stosunkowo podobna do niniejszego przypadku. Oprócz wynagrodzenia podstawowego pracownik otrzymywał prowizje od zawartych umów sprzedaży, które były wypłacane kilka tygodni lub miesięcy po zawarciu danej umowy. W trakcie urlopu otrzymywał wynagrodzenie podstawowe. Prowizje za umowy zawarte w przeszłości były nadal płacone. Pracownik nie był jednak w stanie zarobić w trakcie urlopu nowych prowizji poprzez zawarcie nowych umów. Dlatego też jego wynagrodzenie pracownicze zmniejszyło się w okresie po wspomnianym urlopie.
- 24 Trybunał orzekł, że art. 7 ust. 1 dyrektywy 2003/88 stoi na przeszkodzie takiemu uregulowaniu. W związku z tym negatywnym skutkiem finansowym pracownik może zniechęcić się do faktycznego skorzystania z prawa do urlopu. Jest to tym bardziej prawdopodobne, że prowizje stanowiły średnio ponad 60% wynagrodzenia pobieranego przez pracownika. Takie zmniejszenie wynagrodzenia pracownika z tytułu jego corocznego płatnego urlopu jest sprzeczne z art. 7 dyrektywy 2003/88. Bez znaczenia jest fakt, że zmniejszenie wynagrodzenia pracownika następuje po okresie corocznego urlopu (wyrok z dnia 22 maja 2014 r. Lock, C-539/12, EU:C:2014:351, pkt 21 i nast.).
- 25 W sprawie Lock negatywne skutki w odniesieniu do prawa do wynagrodzenia miały miejsce bardziej regularnie i w większym zakresie niż w przypadku, który

musi rozstrzygnąć sąd odsyłający. Nie można jednak wyłączyć naruszenia prawa Unii wyłącznie w oparciu o niewielki rozmiar możliwych negatywnych skutków w zakresie wynagrodzenia.

- 26 Z drugiej strony z orzecznictwa Trybunału wynikają również wskazówki pozwalające stwierdzić, że negatywny efekt zachęty § 4.1.2. MTV nie mógłby wystarczyć, aby uzasadnić naruszenie art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych i art. 7 dyrektywy 2003/88. Takie wskazówki znajdują się w orzeczeniach Trybunału dotyczących zwykłego wynagrodzenia pracownika, które powinno być nadal płacone pracownikom w trakcie korzystania przez nich z urlopu (wyroki: z dnia 13 grudnia 2018 r., Hein, C-385/17, EU:C:2018:1018, pkt. 32 i nast.; z dnia 22 maja 2014 r., Lock, C-539/12, EU:C:2014:351, pkt 16 i nast.; a także z dnia 15 września 2011 r., Williams u. a., C-155/10, EU:C:2011:588, pkt 19 i nast.).
- 27 Wynagrodzenie wypłacane z tytułu corocznego urlopu co do zasady powinno być obliczane w taki sposób, by odpowiadało zwykłemu wynagrodzeniu otrzymywanemu przez pracownika. Jednakże w przypadku gdy wynagrodzenie otrzymywane przez pracownika obejmuje kilka składników, ustalenie wspomnianego zwykłego wynagrodzenia i w konsekwencji kwoty przysługującej pracownikowi w trakcie corocznego urlopu wymaga szczególnej analizy (wyrok z dnia 15 września 2011 r., Williams i in., C-155/10, EU:C:2011:588, pkt 21, 22).
- 28 W sprawie Hein Trybunał zajmował się kwestią, czy godziny nadliczbowe przepracowane przez pracownika powinny być brane pod uwagę przy obliczaniu wynagrodzenia należnego z tytułu corocznego płatnego urlopu. Stwierdził w tym względzie, że z uwagi na swój nadzwyczajny i nieprzewidywalny charakter wynagrodzenie za godziny nadliczbowe nie stanowi co do zasady części zwykłego wynagrodzenia, do którego pracownik jest uprawniony w ramach corocznego płatnego urlopu przewidzianego w art. 7 ust. 1 dyrektywy 2003/88. Jednakże w przypadku gdy obowiązki wynikające z umowy o pracę wymagają od pracownika przepracowania godzin nadliczbowym o charakterze w dużej mierze przewidywalnym i zwyczajowym, za które wynagrodzenie stanowi ważny element całkowitego wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika, wynagrodzenie otrzymywane za te godziny nadliczbowe powinno być włączone do zwykłego wynagrodzenia pracownika (wyrok z dnia 13 grudnia 2018 r., Hein, C-385/17, EU:C:2018:1018, pkt 46, 47).
- 29 Nie jest jeszcze w pełni wyjaśnione, czy nadgodziny o charakterze w dużej mierze przewidywalnym i zwyczajowym, za które wynagrodzenie stanowi ważny element całkowitego wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika, bezwzględnie muszą być włączone do obliczania zwykłego wynagrodzenia pracownika. Sformułowanie, że wynagrodzenie za te godziny nadliczbowe „powinno” być włączone do obliczania wynagrodzenia z tytułu urlopu (wyrok z dnia 13 grudnia 2018 r., Hein, C-385/17, EU:C:2018:1018, pkt 47), przemawia przeciwko wiążącemu obowiązkowi uwzględniania godzin nadliczbowych. Za takim obowiązkiem przemawia jednak przeciwstawienie nieprzewidywalnego wynagrodzenia za godziny nadliczbowe o charakterze wyjątkowym godzinom

nadliczbowym o charakterze w dużej mierze przewidywalnym i zwyczajowym, za które wynagrodzenie stanowi ważny element wynagrodzenia.

- 30 W niniejszej sprawie wiele przemawia za tym, że chodzi o godziny nadliczbowe o charakterze wyjątkowym i nieprzewidywalnym. Wskazówki pozwalające stwierdzić, że rzeczony godziny nadliczbowe mają charakter w dużej mierze przewidywalny i zwyczajowy, a wynagrodzenie za nie stanowi ważny element całkowitego wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika, nie wynikają ani z układu zbiorowego, ani ze szczególnych uwarunkowań sporu w postępowaniu głównym. Jeżeli takie wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych nie musi być bezwzględnie włączone do obliczania wynagrodzenia z tytułu urlopu, można przyjąć, że również porównywalna strata finansowa wynikająca ze skorzystania z urlopu w odniesieniu do obliczenia dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych nie jest sprzeczna z art. 31 ust. 2 karty praw podstawowych i art. 7 dyrektywy 2003/88.
- 31 Zdaniem sądu odsyłającego do Trybunału należy rozstrzygnięcie, czy kryteria dotyczące zwykłego wynagrodzenia wypłacanego w trakcie minimalnego urlopu mogą mieć zastosowanie do obliczenia dodatku za pracę w godzinach nadliczbowych. Niekorzystna sytuacja finansowa w postaci zmniejszonego wynagrodzenia w wyniku skorzystania z urlopu jest niezależna od tego, czy wiąże się ona z niższym wynagrodzeniem w trakcie urlopu czy też ta niekorzystna sytuacja pod względem wynagrodzenia za godziny nadliczbowe występuje w odniesieniu do okresu przed urlopem lub po nim. Finansowa zachęta do rezygnacji z urlopu jest w obu przypadkach porównywalna.