

Sag C-344/19**Anmodning om præjudiciel afgørelse****Dato for indlevering:**

2. maj 2019

Forelæggende ret:

Vrhovno sodišče Republike Slovenije (Slovenien)

Afgørelse af:

2. april 2019

Appellant:

D.J.

Indstævnt:

Radiotelevizija Slovenija

[udelades]

ANMODNING**OM PRÆJUDICIEL AFGØRELSE**

Ved Vrhovno sodišče Republike Slovenije (Republikken Sloveniens øverste domstol) verserer en arbejdsretlig sag anlagt af appellanten, **D.J.** [udelades], mod indstævnte, **RADIOTELEVIZIJA SLOVENIJA**, et offentligretligt organ [udelades], Ljubljana, [udelades],

med påstand om **betaling af en lønforskel på 53 985,02 EUR.**

Vrhovno sodišče Republike Slovenije [udelades]

har ved afgørelse [udelades] af 2. april 2019 udsat sagen og besluttet at forelægge en anmodning om præjudiciel afgørelse for Den Europæiske Unions Domstol.

[Org. s. 2]

I. De faktiske og retlige omstændigheder

1. Appellanten havde lønnet beskæftigelse som teknisk specialist inden for radio- og tv-transmission. Mellem den 1. august 2008 og den 31. januar 2015 arbejdede appellanten for nogle transmissionscentre og indtil juni 2013 på transmissionscenteret i Pohorje, og fra juli 2013 hos transmissionscenteret i Kvavec. Arbejdets art, afstanden til transmissionscenteret fra bopælen [udelades] og den til tider vanskelige adgang til det transmissionscenter [udelades], hvor arbejdet blev udført, gjorde det nødvendigt at opholde sig i nærheden af monteringsstedet. Indstævnte har sørget for ophold i en bolig på transmissionscenteret (med køkken, dagligstue, soveværelse og badeværelse). To arbejdstagere – teknikere – arbejdede samtidigt på transmissionscenteret på skift eller i tidsintervaller. Efter arbejdets udførelse kunne de to teknikere hvile sig i dagligstuerne eller lave fritidsaktiviteter i nærheden. De kunne disponere over deres fritid inden for rammerne af det respektive steds muligheder.
2. Oplysningerne om de omstændigheder, som de lavere instanser har lagt til grund med hensyn til fordeling af arbejdstiden og udførelsen af arbejdet er ganske vist sparsomme, men det fremgår tilstrækkeligt klart deraf, at de to arbejdstagere udførte deres arbejde på skift – det ene fra kl. 06.00 til kl. 18.00, og det andet mellem kl. 12.00 og 24.00. Der er tale om konstateringer med hensyn til de faktiske omstændigheder, som ikke længere kan anfægtes i appelsagen. De to arbejdstagere aftalte, hvem der skulle arbejde under den første vagt, og hvem der skulle arbejde under den anden vagt. Da appellanten var en film- og tv-serieentusiast, arbejdede han oftest mellem kl. 12.00 og 24.00. Det arbejde, der blev udført i det således fastsatte tidsrum, var »almindeligt arbejde«, som krævede en fysisk tilstedeværelse på arbejdspladsen og i gennemsnit omfattede to til tre timers effektivt arbejde (patuljer på transmissionscenteret, kontroller, målinger, dataaflæsning, mindre vedligeholdelsesarbejde, udskiftning af filtre, osv.), mens resten af tiden bestod i at sidde foran skærmen, overvåge direkte tv-udsendelser på skærmen, vente på eventuelle alarmer og gribe ind, når det var påkrævet. Det var også muligt at overvåge signalet, mens man så fjernsyn; som følge heraf kunne de to teknikere også under arbejdets udførelse opholde sig i dagligstuen og se fjernsyn.
3. Indstævnte betalte appellanten en løn for 12 almindelige arbejdstimer (for den faktiske tilstedeværelse på arbejdspladsen). Dette tog hensyn til tidsrummet fra kl. 00.00 til kl. 06.00 om morgenen som hviletid, for hvilken indstævnte ikke betalte appellanten nogen løn, mens indstævnte anså de resterende seks timer, som ikke var indeholdt i dagvagten (f.eks. fra kl. 06.00 til kl. 12.00 eller fra kl. 18.00 til kl. 24.00), for at være en periode med sammenhængende tilkaldevagt. I dette tidsrum blev arbejdet udført af den ene arbejdstager (som et almindeligt arbejde inden for rammerne af den pågældendes dagvagt), mens den anden arbejdstager havde fri. Denne person kunne forlade transmissionscenteret, gå tur med hunden, tage til en af de omkringliggende hytter [org. s. 3] – eller en hvilken som helst anden hytte uden nogen begrænsninger. Arbejdstageren skulle dog være til rådighed på tilkald og om nødvendigt reagere og vende tilbage til arbejdet inden for en time. De

enkelte konkrete opgaver kunne ligeledes fordeles efter den tidsmæssigt mest fordelagtige rækkefølge: Det var kun hasteopgaver, som straks skulle udføres, mens resten også kunne udsættes til den følgende dag. Foranlediget af denne periode med tilkaldevagt tog indstævnte hensyn til og udbetalte et løntillæg (godtgørelse) til appellanten på 20% af grundlønnen; men hvis der i løbet af denne periode med tilkaldevagt var behov for et reelt indgreb (og tilbagevenden til arbejdet) som følge af et tilkald, blev den tid, der blev brugt, medregnet og aflønnet som almindeligt arbejde. Alle de reelt præsterede arbejdstimer blev justeret af indstævnte i referenceperioden på seks måneder, således at der ved denne referenceperiodes afslutning ikke var nogen overskydende almindelige arbejdstimer.

4. Indstævnte har udbetalt lønnen og tillæggene til appellanten i henhold til de interne regler om arbejdstid, hvori det i artikel 16 er fastsat, at en sammenhængende periode med tilkaldevagt i tjenestens interesse betyder, at en arbejdstager skal være til rådighed uden for sin arbejdstid pr. telefon eller på anden måde med henblik på at sikre, at der er mulighed for at rejse til arbejdsstedet, hvis der er behov for det. Indstævnte modsatte sig, at dette tidsrum skulle betragtes som vagttjeneste. Som omhandlet i artikel 8 i de nævnte interne regler betragtes det tidsrum, under hvilken arbejdstageren ikke frit kan disponere over sin tid og skal være til rådighed på sin arbejdsplads, som anvist af gruppeledelsen, således at vedkommende kan udføre sit sædvanlige arbejde og/eller visse aktiviteter og opgaver i forbindelse med sit arbejde, som vagttjeneste.

II. Sagsforløb og parternes argumenter

5. Appellanten har anlagt sag med påstand om betaling af en lønforskel, der skyldes af forskellige grunde. Genstanden for afgørelsen fra Vrhovnega sodišča (øverste domstol) i appelsagen er et krav om betaling af de timer, hvorunder appellanten blev anmodet om at være på en sammenhængende tilkaldevagt (6 timer), netop til det for arbejdstiden ud over den sædvanlige arbejdstid fastsatte beløb (overtid på i alt 53 985,02 EUR). Appellanten har gjort gældende, at indstævnte ligeledes i arbejdstiden burde have medregnet den sammenhængende periode med tilkaldevagt, hvorunder appellanten i princippet havde fri, dvs. betragte disse aktiviteter som reelt arbejde, uafhængigt af, om denne i den pågældende periode havde udført effektivt arbejde eller ej. Til støtte for sit krav har appellanten henvist til den omstændighed, at vedkommende boede på det sted, hvor denne arbejdede, og at vedkommende derfor skulle have været anset for at have været til stede på sin arbejdsplads hele tiden – faktisk 24 timer om dagen. Der blev ikke i forbindelse med den kollektive overenskomst taget hensyn til alle de bestræbelser, som fagforeningen for ansatte i radio-/tv-spredningssektoren har gjort for at regulere arbejdstagernes situation i transmissionscentrene. Appellanten vedtog bestemmelserne om arbejdstid (i 2011), i hvilken den definerede sammenhængende tilkaldevagt som tid, som ikke medregnes i arbejdstiden. Arbejdets art [org. s. 4] og opholdet på transmissionscentrene var imidlertid

således, at appellanten ikke frit kunne disponere over sin tid – heller ikke i de perioder, hvor vedkommende havde fri fra arbejde, eftersom denne under tilkaldevagt, når det var påkrævet, skulle besvare opkald og vende tilbage til arbejdet inden for en time. Når henses til det forhold, at der på transmissionscentrenes områder ikke var mange muligheder for at lave fritidsaktiviteter i fritiden, forblev appellanten som regel i transmissionscenterets lokaler hele tiden. Appellanten har anført, at denne tid skulle være blevet kvalificeret som vagttjeneste og derfor som effektivt arbejde, og vedkommende skulle således have fået løn for denne tid, i det omfang den overskrider den sædvanlige arbejdstid, som arbejde ud over den sædvanlige arbejdstid (overtid), selv om indstævnte ikke formelt havde pålagt og anmodet om vagttjeneste og dermed en fysisk tilstedeværelse på arbejdspladsen i disse seks timer.

6. Indstævnte har anfægtet appellantens påstand. Indstævnte har gjort gældende, at appellanten efter gennemførelsen af sin 12 timer lange arbejdsforpligtelse ikke havde vagttjeneste, fordi vedkommende havde fri eller var på sammenhængende tilkaldevagt, der ikke er omfattet af arbejdstiden. Indstævnte medregnede og betalte appellanten et tillæg for den sammenhængende tilkaldevagt (og herudover tillige et tillæg for den skæve fordeling af arbejdstiden) – det hele i overensstemmelse med de interne regler om arbejdstid.
7. Retten i første instans forkastede kravet om betaling for overarbejdstimerne [udelades]. Førsteinstansretten fastslog, at timerne for sammenhængende tilkaldevagt i betragtning af arten af appellantens forpligtelser i dette tidsrum ikke kan betragtes som vagttjeneste. Appellanten blev betalt for reelt udførte timer som sædvanlig arbejdstid, og disse timer blev som led i en omlægning af arbejdstiden justeret i referenceperioden på seks måneder. Derimod blev den resterende tid, hvor appellanten kun var på sammenhængende tilkaldevagt og ventede på eventuelle opkald, ikke anset for at være effektivt arbejde (faktisk udførelse af opgaver), som skulle betragtes og aflønnes som vagttjeneste, i det omfang den overskrider den sædvanlige arbejdstid som overarbejde. Appellanten blev ikke anmodet om at være fysisk tilstede på sin arbejdsplads i dette tidsrum. Dette tidsrum betragtes derfor som tilkaldevagt, som appellanten modtog et passende vederlag for (20% af grundlønnen), og ikke som overarbejde. Appellanten pålagde hverken, at der blev udført en vagttjeneste, eller anmodede om, at arbejdstageren under tilkaldevagtperioden forblev på arbejdspladsen. Retten i første instans tilføjede, at hvis appellanten frivilligt forblev på arbejdspladsen eller i transmissionscenterets lokaler, kan dette ikke udgøre et grundlag for at give medhold i påstanden.
8. Appellinstansen forkastede denne del af den af appellanten iværksatte appel [udelades]. Denne ret fandt, at appellanten i den periode, for hvilken vedkommende har krævet betaling for arbejde ud over den sædvanlige arbejdstid, i det omfang appellanten havde vagttjeneste, ikke var blevet pålagt at udføre en vagttjeneste, og indstævnte havde heller ikke krævet en fysisk tilstedeværelse på arbejdspladsen, men kun anmodet appellanten om nødvendigt at vende tilbage til arbejdspladsen inden for en time. Appellantens ophold på transmissionscenteret

[org. s. 5] efter udførelsen af de 12 timers sædvanlige arbejde udgør ikke vagttjeneste, selv om den pågældende ikke tog »direkte« hjem efter dette tidsrum. Appellantens arbejdsforpligtelse i det pågældende tidsrum opfylder definitionen af sammenhængende tilkaldevagt i tjenestens interesse som omhandlet i artikel 16 i de interne regler om arbejdstid. Det effektive (sædvanlige) arbejde varede 12 timer, hvilket indstævnte anerkendte som sædvanligt arbejde og på tilsvarende måde også aflønnede appellantens herfor. Indstævnte anerkendte og aflønnede også de faktiske arbejdstimer, som appellantens havde udført, når denne på tilkaldebasis skulle møde på arbejdspladsen, mens appellantens var på tilkaldevagt, som sædvanligt arbejde. Appellantens udnyttede disse timer i forbindelse med justeringen i referenceperioden på seks måneder. Desuden har appelinstansen anført, at de domme, der blev afsagt af Den Europæiske Unions Domstol (herefter »Domstolen«) i sag C-303/98, Simap, og C-151/02, Jaeger, ikke vedrører fuldt ud sammenlignelige situationer.

9. Appellantens har iværksat appel ved den forelæggende ret, hvorved appellantens har gjort gældende, at indstævnte ikke klart har anvist arbejdstiden og varigheden af vagterne, men overlod det til de to arbejdstagere i transmissionscentrene at nå til enighed i denne henseende. Appellantens har foreholdt den forelæggende ret at have anlagt en urigtig fortolkning af begrebet »effektiv arbejdstid«, da sidstnævnte ikke blot er den tid, hvor arbejdstageren effektivt arbejder, men også al den tid, hvor vedkommende er til stede på det af arbejdsgiveren angivne sted. Indstævnte har via arbejdstidsskemaet i realiteten pålagt appellantens flerdags-arbejdsvagter. Indstævnte har misbrugt ordningen med sammenhængende tilkaldevagt for at straffe appellantens for så vidt angår aflønning for den tid, hvor appellantens skulle være til rådighed. Så længe appellantens var pålagt »flerdagsvagter« kunne den pågældende ikke disponere over sin tid fra det tidspunkt, hvor denne befandt sig på Pohorje-bjerget eller Kravavca-bjerget, hvorfor appellantens ikke er enig i det synspunkt, at vedkommende ikke arbejdede i dette tidsrum. Appellantens har anført, at den sammenhængende tilkaldevagt, eller rettere den fortsatte tilstedeværelse på transmissionscenterets område betyder, at appellantens i faktisk henseende arbejdede (mindst) 18 timer om dagen, men den fortsatte tilstedeværelse på transmissionscenteret var påkrævet med den begrundelse, at det på transmissionscentrene var nødvendigt at have 24-timers vagttjenester.

III. Den nationale lovgivning

10. I artikel 142 i Zakon o delovnih razmerjih (lov om arbejdsforhold) 1. (Uradni list RS, n° 21/13 ff., herefter »ZDR-1«) defineres arbejdstid med følgende ordlyd:

»Artikel 142:

(1) Arbejdstid er effektiv arbejdstid og pauser som omhandlet i denne lovs artikel 154¹ samt den tid, der svarer til berettiget fravær fra arbejdet i overensstemmelse med loven og den kollektive overenskomst eller generelle retsakter.

[Org. s. 6]

(2) Effektiv arbejdstid er hele den tid, hvorunder arbejdstageren arbejder, hvilket betyder, at arbejdstageren er til rådighed for arbejdsgiveren og opfylder sine arbejdsforpligtelser i henhold til arbejdskontrakten.

(3) Effektiv arbejdstid udgør grundlaget for beregningen af arbejdsproduktiviteten.«

11. Kolektivna pogodba za javni sektor (kollektiv overenskomst for offentligt ansatte) (Ur. 1. RS, n° 57/2008 ff.)² havde i artikel 46 følgende ordlyd:

»Den offentligt ansatte har ret til et løntillæg for en sammenhængende periode med tilkaldevagt på 20% af timelønnen for grundlønnen. Den offentligt ansattes perioder med sammenhængende tilkaldevagt medregnes ikke som arbejdstid.«

12. RTV's (indstævntes) interne regler om arbejdstid af 22. december 2010 har følgende ordlyd:

»Artikel 6

Det er tilladt at indføre en vagttjeneste eller anden form for tilkaldevagt i en enhed eller administrativ tjenestegren i tjenestens interesse, når dette er nødvendigt for at udføre en bestemt arbejdsopgave uafbrudt eller på en bestemt dag, eller inden for en bestemt frist af hensyn til beskyttelse mod naturkatastrofer, andre typer uheld eller som følge af usædvanlige begivenheder uafhængige af arbejdsgiverens vilje, og som sidstnævnte ikke kan forhindre.

Artikel 8

Vagttjenesteperioder er dem, hvorunder arbejdstageren ikke kan disponere frit over sin tid og skal være til rådighed på sin arbejdsplads eller et andet sted, som ledelsen har anvist, således at den pågældende arbejdstager kan påbegynde sit sædvanlige arbejde og/eller visse aktiviteter og opgaver i forbindelse med sit arbejde. Den tid, som anvendes af arbejdstageren til kørsel på området om bord på køretøjer som passager, betragte ligeledes som vagttjeneste.

Artikel 9

¹ Artikel 154 i ZDR-I regulerer spørgsmålet om pauser under arbejdstiden, som skal medregnes som arbejdstid.

² [udelades] [oplysninger vedrørende den affattelse af den kollektive overenskomst, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen].

Hele vagttjenesten betragtes som arbejdstid.

[Org. s. 7]

Artikel 16

En sammenhængende periode med tilkaldevagt i tjenestens interesse kan for arbejdstageren fastsættes på grundlag af produktionsprocesser og den årlige arbejdsdeling på EU-niveau (organisatoriske enheder) eller på grundlag af produktionsenheds programmer. Sammenhængende tilkaldevagt indebærer, at arbejdstageren er til rådighed uden for sin arbejdstid – telefonisk eller på anden måde – således at det sikres, at denne har mulighed for at nå frem til sin arbejdsplads. Det maksimale acceptable tidsrum for at nå frem til sit arbejdssted er en time. Sammenhængende tilkaldevagt skal ske efter skriftlig anmodning og efter aftale med arbejdstageren med mindst to dages varsel. Den skriftlige anmodning (bilag 5) for en sammenhængende periode med tilkaldevagt på arbejdsstedet kan fastsættes månedligt, ugentligt eller dagligt.

Sammenhængende perioder med tilkaldevagt medregnes ikke som arbejdstid for arbejdstageren«.

IV. Begrundelsen for anmodningen om præjudiciel afgørelse

13. Den foreliggende tvist om arbejdsforhold vedrører betaling for den tid, som appellanten har brugt på sammenhængende tilkaldevagt. Den forelæggende ret er klar over, at spørgsmålet om løn ikke er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2003/88. Med henblik på den forelæggende rets stillingtagen til appellants appel har denne imidlertid konstateret, at det først er muligt at træffe afgørelse om realiteten i den af appellanten iværksatte appel, når der er afgivet et svar på de heri stillede spørgsmål. Det er som følge af de i den foreliggende sags særlige omstændigheder ikke muligt at finde en entydig besvarelse i de domme, der har behandlet lignende problemstillinger, nemlig sagerne:
- SIMAP (C-303/98), hvori Domstolen anså den omstændighed, at arbejdstageren er fysisk til stede og til rådighed på arbejdsstedet med henblik på at levere særlige tjenester, for at være en udførelse af arbejdsopgaver, også selv om det arbejde, der faktisk udføres, varierer afhængigt af omstændighederne (sundhedspersonales vagttjenester);
 - Jaeger (C-151/02), hvori Domstolen fastslog, at i en situation, hvor en arbejdstager i tjenestens interesse er blevet pålagt at skulle kunne kontaktes og være til rådighed på tilkald, uden at skulle være til stede på arbejdspladsen, men hvor arbejdstageren dog stadig er til rådighed for arbejdsgiveren, idet den pågældende stedse skal være til rådighed, kan denne arbejdstager råde over sin tid med færre begrænsninger og bruge den i egen interesse, betragtes alene faktisk udførelse af arbejde som »arbejdstid« i direktivets forstand;

[Org. s. 8]

- Tyco (C-266/14), hvori Domstolen fastslog, at arbejdstid også er den tid, som en arbejdstager bruger på at tage på arbejde i et køretøj, idet arbejdet udføres på området, og den samme transport til kundernes bopæl, hvor arbejdstageren udfører sit arbejde, udgør også en del af arbejdsforpligtelsen.
 - Matzak (C-518/15), hvori Domstolen fastslog, at en brandmand på tilkaldevagt, som skal forblive på tilkaldevagt på den pågældendes bopæl og er forpligtet til at nå frem til sit arbejdssted inden for en frist på otte minutter, ligeledes udgør arbejdstid – og dette gælder, selv om brandmandens bevægelighed og mulighed for at disponere over sin fritid begrænses som følge af den tilknyttede tilkaldevagtforpligtelse, i hvilken forbindelse der i denne sammenhæng skal tages hensyn til to omstændigheder, nemlig at arbejdstageren skal være hjemme under tilkaldevagtperioden (det angivne sted), og at reaktionstiden er kort (8 minutter).
14. Omstændighederne i denne sag, som er blevet indbragt for den forelæggende ret, adskiller sig fra de ovenfor nævnte sager på grund af særegenhederne ved det arbejde, der udføres, og beliggenheden af det sted, hvor arbejdet udføres. I den foreliggende sag er der tale om transmissionscentre beliggende i vanskeligt tilgængelige områder, navnlig som følge af vanskelige vejrforhold. Transmissionscenteret i Pohorje ligger i en højde af 1 050 m over havets overflade, mens transmissionscenteret i Kravec befinder sig i en højde af 1 740 m over havets overflade, hvilket er grunden til, at arbejdstagerne, når de pålægges at gøre tjeneste på disse transmissionscentre, stedse opholder sig på disse. På disse centre er mulighederne for at lave fritidsaktiviteter i fritiden begrænsede. Et af de to centre ligger endvidere så langt fra appellants sædvanlige bopæl, at der end ikke foreligger en teoretisk mulighed for at tage hjem under de mest gunstige vejrforhold. Den forelæggende ret finder, at appellants situation adskiller sig fra de situationer, som arbejdstagerne i de sager, som Domstolen allerede har beskæftiget sig med, befandt sig i. Nærværende ret ser en forskel i forhold til Simap-sagen (C-303/98) derved, at det ikke i den foreliggende sag er nødvendigt og påkrævet med appellants fysiske tilstedeværelse og tilgængelighed på arbejdspladsen i perioder med tilkaldevagt, medmindre der er tale om en intervention. I forhold til Jaeger-sagen (C-151/02), som har flere ligheder, mener den forelæggende ret, at forskellen består i, at appellanten stødte på vidtgående begrænsninger i forvaltningen af sin fritid og dyrkelsen af interesser på grund af selve beliggenheden af områderne (og ikke fordi vedkommende skulle være til rådighed). Det nøjagtige sted, hvor appellanten skulle opholde sig, var ikke blevet fastlagt af indstævnte. Grunden til, at appellanten boede på det sted, hvor vedkommende arbejdede, var ikke, at denne skulle være til rådighed i perioder med tilkaldevagt, men snarere de geografiske træk ved det sted, hvor arbejdet blev udført. Nærværende ret ser en forskel i forhold til den situation, som var omhandlet i Tyco-sagen (C-266/14), som beror på, at det ikke er muligt at sidestille transport til kunders bopæl som led i en arbejdsproces med tilkaldevagt.

Og endelig er forskellen i forhold til Matzak-sagen (C-518/15) ifølge den forelæggende ret, at appellanten ikke er blevet pålagt at opholde sig et bestemt sted, og vedkommende havde endvidere en væsentlig længere reaktionstid på opkald.

[Org. s. 9]

15. De spørgsmål, som nærværende ret forelægger Domstolen, er som følger:

- Skal artikel 2 i direktiv 2003/88 fortolkes således, at en sammenhængende tilkaldevagt – under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende, hvor en arbejdstager, som arbejder på en tv-station, i det tidsrum, hvor den pågældende har fri fra arbejde (når vedkommendes fysiske tilstedeværelse på arbejdspladsen ikke er påkrævet), skal være til rådighed på tilkald og om nødvendigt vende tilbage til arbejdet inden for en time – skal anses for arbejdstid?
- Har det under omstændigheder som de i den foreliggende sag omhandlede betydning for kvalificeringen af den sammenhængende tilkaldevagt, at arbejdstageren opholder sig i en bolig på det sted, hvor denne udfører sit arbejde (på en tv-station), fordi stedets geografiske træk gør det umuligt (eller vanskeligere) at tage »direkte« hjem hver dag?
- Gør det nogen forskel for besvarelsen af de to forudgående spørgsmål, såfremt der er tale om en beliggenhed, hvor mulighederne for at dyrke fritidsaktiviteter i fritiden på grund af områdets geografiske træk er begrænsede, eller hvor arbejdstageren støder på vidtgående begrænsninger i forvaltningen af sin fritid og dyrkelsen af interesser (vedkommende kan ikke bo hjemme)?

[udelades]