



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
G. PITRUZZELLA  
fremsat den 31. januar 2019<sup>1</sup>

**Sag C-55/18**

**Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO)  
mod  
Deutsche Bank SAE,  
med intervention af:  
Federación Estatal de Servicios de la Unión General de Trabajadores (FES-UGT),  
Confederación General del Trabajo (CGT),  
Confederación Solidaridad de Trabajadores Vascos (ELA),  
Confederación Intersindical Galega (CIG)**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Audiencia Nacional (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager, Spanien))

»Præjudiciel forelæggelse – socialpolitik – beskyttelse af arbejdstagernes sundhed og sikkerhed – tilrettelæggelse af arbejdstiden – direktiv 2003/88/EF – daglig hviletid – ugentlig hviletid – maksimal ugentlig arbejdstid – chartrets artikel 31, stk. 2 – direktiv 89/391/EØF – arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet – virksomhedernes forpligtelse til at oprette et system til måling af den daglige arbejdstid«

1. Skal medlemsstaterne for at sikre den effektive virkning af den beskyttelse af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet, som forfølges med direktiv 2003/88/EF<sup>2</sup>, bl.a. gennem fastsættelse af maksimumsgrænser for arbejdstid, pålægge arbejdsgiveren at indføre instrumenter til måling af den effektive daglige og ugentlige arbejdstid?

2. Dette er nærmere bestemt det spørgsmål, som Audiencia Nacional (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager, Spanien) har rejst for Domstolen i den anmodning om præjudiciel afgørelse, der er genstanden for den foreliggende sag. Dette spørgsmål er opstået inden for rammerne af et kollektivt søgsmål, som er blevet anlagt af en række fagforeninger med påstand om, at det anerkendes og fastslås, at Deutsche Bank SAE (herefter »Deutsche Bank«) er forpligtet til at oprette et system til registrering af den effektive daglige arbejdstid, der giver mulighed for at kontrollere, at de arbejdstider, der er fastsat i lovgivningen og aftalt i de kollektive overenskomster, overholdes.

<sup>1</sup> – Originalsprog: italiensk.

<sup>2</sup> – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF af 4.11.2003 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden (EUT 2003, L 299, s. 9).

3. I dette forslag til afgørelse vil jeg redegøre for grundene til, at medlemsstaterne ifølge EU-retten efter min opfattelse skal indføre bestemmelser om arbejdstid, som selv inden for rammerne af den skønsmargin, som medlemsstaterne har ud fra den ved direktiv 2003/88 indførte minimumsharmonisering, sikrer effektiv overholdelse af reglerne om arbejdstidsbegrænsninger gennem indførelse af systemer til måling af det faktisk udførte arbejde. Efter min opfattelse svækker manglen på lignende mekanismer i en medlemsstats retsordning den effektive virkning af det nævnte direktiv.

4. Jeg er således af den opfattelse, at direktiv 2003/88 er til hinder for en national lovgivning, som ikke udtrykkeligt pålægger arbejdsgiverne nogen form for generel måling eller kontrol af arbejdstagernes almindelige arbejdstid.

## **I. Den retlige ramme**

### **A. EU-retten**

5. Fjerde betragtning til direktiv 2003/88 har følgende ordlyd:

»(4) Forbedring af arbejdstagernes sikkerhedsmæssige, hygiejnemæssige og sundhedsmæssige vilkår under arbejdet er et mål, der ikke bør underordnes rent økonomiske hensyn.«

6. Artikel 3 i direktiv 2003/88 med overskriften »Daglig hviletid« bestemmer følgende:

»Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at alle arbejdstagere får en minimumshvileperiode på 11 sammenhængende timer inden for hver 24-timersperiode.«

7. Artikel 5 i direktiv 2003/88 med overskriften »Ugentlig hviletid« lyder således:

»Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at alle arbejdstagere for hver syvdagesperiode får en sammenhængende minimumshvileperiode på 24 timer, hvortil lægges de elleve timers daglig hviletid, som er omhandlet i artikel 3. Hvis objektive eller tekniske omstændigheder eller omstændigheder i forbindelse med arbejdets tilrettelæggelse gør det berettiget, kan der fastsættes en minimumshvileperiode på 24 timer.«

8. Artikel 6 i direktiv 2003/88 med overskriften »Maksimal ugentlig arbejdstid« foreskriver:

»Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for, at det, henset til kravene om at beskytte arbejdstagernes sikkerhed og sundhed, sikres:

- a) at den ugentlige arbejdstid begrænses ved love eller administrative bestemmelser eller ved kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter
- b) at den gennemsnitlige arbejdstid i løbet af en syvdagesperiode ikke overstiger 48 timer, inklusive overarbejde.«

9. Artikel 22 i direktiv 2003/88 med overskriften »Diverse bestemmelser« bestemmer:

»En medlemsstat kan undlade at anvende artikel 6 under overholdelse af de almindelige principper for beskyttelse af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed og forudsat, at den ved nødvendige foranstaltninger, som er truffet med henblik herpå, sikrer:

- a) at ingen arbejdsgiver kræver, at en arbejdstager præsterer mere end 48 timers arbejde i løbet af en syvdagesperiode, beregnet som gennemsnit i den referenceperiode, der er omhandlet i artikel 16, litra b), medmindre arbejdstageren har samtykket i at udføre et sådant arbejde
- b) at det ikke lægges arbejdstageren til last, at vedkommende ikke er indstillet på at give sit samtykke til at udføre et sådant arbejde
- c) at arbejdsgiveren fører ajourførte registre over de arbejdstagere, der udfører et sådant arbejde
- d) at registrene stilles til rådighed for de kompetente myndigheder, som af sikkerheds[-] og/eller sundhedsmæssige årsager kan forbyde eller begrænse arbejdstagernes mulighed for at overskride den maksimale ugentlige arbejdstid
- e) at arbejdsgiveren efter anmodning fra de kompetente myndigheder giver disse oplysninger om de aftaler, der er indgået med arbejdstagerne om udførelse af et arbejde, hvorved de overskrider en arbejdstid på 48 timer i løbet af en syvdagesperiode, beregnet som gennemsnit i den referenceperiode, der er omhandlet i artikel 16, litra b).

[...]

3. Såfremt medlemsstaterne benytter sig af mulighederne efter denne artikel, underretter de straks Kommissionen herom.«

10. Artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 89/391/EØF af 12. juni 1989 om iværksættelse af foranstaltninger til forbedring af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet<sup>3</sup> bestemmer:

»Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at arbejdsgiverne, arbejdstagerne og arbejdstagernes repræsentanter bliver omfattet af de retsforskrifter, som er påkrævet for iværksættelsen af dette direktiv.«

11. Artikel 11, stk. 3, i direktiv 89/391 har følgende ordlyd:

»De repræsentanter for arbejdstagerne, som særlig beskæftiger sig med arbejdstagernes sikkerhed og sundhed, har ret til at anmode arbejdsgiveren om at træffe passende foranstaltninger og til at forelægge ham forslag herom, således at enhver risiko for arbejdstagerne afværtes, og/eller enhver kilde til fare fjernes.«

3 – EFT 1989, L 183, s. 1.

## **B. Spansk ret**

12. Artikel 34 i Estatuto de los Trabajadores i den affattelse, der følger af Real decreto legislativo (kongeligt lovdekret) nr. 2/2015 af 23. oktober 2015 om vedtagelse af den konsoliderede udgave af lov om arbejdstageres rettigheder<sup>4</sup> (herefter »loven om arbejdstageres rettigheder«), bestemmer følgende:

»1. Arbejdstidens længde er den, der er fastsat i de kollektive overenskomster eller i ansættelseskontrakterne. Den maksimale almindelige arbejdstid er 40 effektive timer om ugen i gennemsnit på årsbasis [...]

3. Mellem afslutningen på en arbejdsdag og begyndelsen af den næste skal der mindst forløbe 12 timer. Antallet af effektive almindelige arbejdstimer pr. dag kan ikke overstige ni timer, medmindre en kollektiv overenskomst eller i mangel heraf en aftale mellem virksomheden og arbejdstagerrepræsentanterne fastsætter en anden fordeling af den daglige arbejdstid; hvileperioden mellem arbejdsperioderne skal under alle omstændigheder overholdes [...]

13. Artikel 35 i loven om arbejdstageres rettigheder med overskriften »Overarbejde« har følgende ordlyd:

»1. Overarbejde udgøres af de arbejdstimer, som udføres ud over maksimumsgrensen for den almindelige arbejdstid, der er fastsat i overensstemmelse med den foregående artikel [...]

2. Antallet af overarbejdstimer må ikke overskride 80 timer årligt [...]

4. Udførelsen af overarbejde er frivillig, medmindre andet er fastsat i en kollektiv overenskomst eller i en individuel ansættelseskontrakt, inden for de i stk. 2 fastsatte grænser.

5. Med henblik på beregningen af overarbejdstimer registreres arbejdstiden for hver enkelt arbejdstager på daglig basis og opgøres på tidspunktet for lønudbetaling, idet arbejdstageren modtager et eksemplar af den tidsplan, der danner grundlag for den respektive udbetaling.«

14. Tredje tillægsbestemmelse i Real Decreto 1561/1995 de 21 de septiembre 1995, sobre jornadas especiales de trabajo (kongeligt dekret af 21.9.1995, nr. 1561/1995 om særlige arbejdstider)<sup>5</sup>, der har overskriften »Arbejdstagerrepræsentanternes kompetencer på området for arbejdstid«, bestemmer:

»Uden at dette berører de kompetencer, som er tildelt arbejdstagerrepræsentanterne på området for arbejdstid i loven om arbejdstageres rettigheder og i dette kongelige dekret, har disse repræsentanter ret til [...]:

a) [...]

b) hver måned at modtage oplysninger fra arbejdsgiveren om de af arbejdstagerne udførte overarbejdstimer, uanset valgt vederlagsform; repræsentanterne modtager til dette formål et eksemplar af den i artikel 35, stk. 5, i loven om arbejdstageres rettigheder anførte tidsplan.«

4 – BOE nr. 255 af 24.10.2015.

5 – BOE nr. 230 af 26.9.1995.

## II. Faktiske omstændigheder, hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

15. Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO), en fagforening, som er en del af den største nationale faglige sammenslutning i Spanien, anlagde den 26. juli 2017 et kollektivt søgsmål ved Audiencia Nacional (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager) mod Deutsche Bank med påstand om, at det blev fastslået, at den sagsøgte virksomhed var forpligtet til at oprette et system til registrering af de ansattes effektive daglige arbejdstid.

16. Dette system skulle give mulighed for at kontrollere, at de fastsatte arbejdstider overholdes, og at arbejdstagerrepræsentanterne faktisk modtager oplysningerne om månedligt overarbejde i overensstemmelse med det i artikel 35, stk. 5, i loven om arbejdstageres rettigheder og i 13. tillægsbestemmelse i kongeligt dekret nr. 1561/1995 fastsatte.

17. Til støtte for CCOO's synspunkt er fire andre faglige sammenslutninger intervenseret i sagen: Federación Estatal de Servicios de la Union General de Trabajadores (FES-UGT), Confederación General del Trabajo (CGT), Confederación Solidaridad de Trabajadores Vascos (ELA) og Confederación Intersindacal Galega (CIG).

18. Ifølge sagsøgerne følger forpligtelsen til at oprette et system til registrering af den daglige arbejdstid af fortolkningen af artikel 34 og 35 i loven om arbejdstageres rettigheder, sammenholdt med chartrets artikel 31, stk. 2, samt artikel 3, 5, 6, 8 og 22 i direktiv 2003/88. Deutsche Bank er derimod af den opfattelse, at det følger af dommene fra Tribunal Supremo (øverste domstol) af 23. marts 2017 og af 20. april 2017, at der i henhold til spansk lovgivning ikke findes en sådan generel forpligtelse.

19. Audiencia Nacional (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager) har konstateret, at selv om den sagsøgte virksomhed er bundet af forskellige regler om arbejdstid som følge af en lang række nationale kollektive overenskomster i sektoren og virksomhedsaftaler, har virksomheden intet register over de ansattes effektive arbejdsdag, der giver mulighed for at føre kontrol med overholdelsen af reglerne om arbejdstid i den nationale lovgivning og overenskomsterne samt den eventuelle udførelse af overarbejde. Den sagsøgte virksomhed anvender et computerprogram (Absences Calendar), hvori oplyses om alt fravær af en hel dags varighed (ferie, orlov, sygdom osv.).

20. Inspección de Trabajo y Seguridad Social de las provincias de Madrid y Navarra (tilsynet for arbejde og social sikring for provinserne Madrid og Navarra) pålagde den sagsøgte virksomhed at indføre et system til registrering af den daglige arbejdstid, og eftersom dette påbud ikke blev overholdt, vedtog tilsynet en afgørelse om tilsidesættelse med forslag om sanktion. Denne sanktion blev gjort virkningsløs ved dom af 23. marts 2017 fra Tribunal Supremo (øverste domstol).

21. Den forelæggende ret har anført, at med den pågældende dom, der blev truffet i plenum, men med dissens, afviste Tribunal Supremo (øverste domstol), at der i national ret foreligger en generel forpligtelse for virksomhederne til at registrere den almindelige arbejdsdag. I særdeleshed understregede Tribunal Supremo (øverste domstol), at artikel 35, stk. 5, i loven om arbejdstageres rettigheder alene forpligter til at føre et register over det udførte overarbejde og månedligt at meddele arbejdstagerrepræsentanterne det eventuelt udførte overarbejdes omfang.

22. Til støtte for denne afgørelse anførte Tribunal Supremo (øverste domstol) i det væsentlige følgende grunde: Forpligtelsen til at føre registret er fastsat i artikel 35 i loven om arbejdstageres rettigheder, som vedrører overarbejdstimer, og ikke i artikel 34 om arbejdstid; da den spanske lovgiver har villet indføre forpligtelsen til at føre et sådant register, er denne forpligtelse blevet fastsat specifikt, som tilfældet er for deltidsansatte og mobile arbejdstagere, søfarende eller ansatte ved jernbanerne; i lighed med den spanske lovgivning fastsætter artikel 22 i direktiv 2003/88 forpligtelsen til at føre et register over det udførte overarbejde og ikke den almindelige arbejdstid, som ikke overstiger de fastsatte maksimumsgrænser; at føre et sådant register indebærer behandling af arbejdstagerens personoplysninger med risiko for virksomhedens uberettigede indgriben i arbejdstagerens privatliv;

manglende føring af et sådant register kvalificeres ikke som en klar og åbenbar tilsidesættelse af reglerne om socialretlige overtrædelser og sanktioner; en sådan fortolkning krænker ikke arbejdstagerens ret til forsvar, idet de spanske procedureregler ikke hindrer, at arbejdstageren med andre midler beviser udførelsen af eventuelt overarbejde.

23. Den forelæggende ret nærer tvivl om, hvorvidt det af Tribunal Supremo (øverste domstol) udtalte synspunkt er foreneligt med EU-retten. I denne henseende bemærker den forelæggende ret først og fremmest, at en undersøgelse fra 2016 vedrørende arbejdsstyrken i Spanien viste, at 53,7% af overarbejdstimerne ikke registreres. Endvidere bekræfter to rapporter (af henholdsvis 31.7.2014 og 1.3.2016) fra Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social (generaldirektoratet for beskæftigelse under arbejds- og socialministeriet), at det for at afklare, om der er udført overarbejde, er nødvendigt at have nøjagtigt kendskab til antallet af udførte arbejdstimer; dette er baggrunden for, at arbejdstilsynet begyndte at kræve indførelsen af et system til registrering af den daglige arbejdstid, idet dette betragtes som den eneste foranstaltning til at bevise eventuelle overskridelser af de fastsatte maksimumsgrænser i referenceperioden. Endvidere bemærker den forelæggende ret, at den af Tribunal Supremo (øverste domstol) anlagte fortolkning af den spanske lovgivning i praksis ville føre til, at arbejdstagerne ikke har et afgørende bevismiddel til at godtgøre udførelsen af arbejdstimer, der overstiger vedkommendes almindelige arbejdsdag, og at arbejdstagerrepræsentanterne ikke har et brugbart middel til at kontrollere overholdelse af reglerne, med den yderligere konsekvens, at det overlades arbejdsgiveren at have kontrol eller ej med, at arbejdstiden og hvileperioder overholdes.

24. Ifølge den forelæggende ret kan den nationale lovgivning i en sådan situation ikke sikre den effektive opfyldelse af de forpligtelser vedrørende styring af arbejdstid, som er fastsat i direktiv 2003/88, og vedrørende arbejdstagerrepræsentanternes rettigheder ifølge direktiv 89/391.

25. På denne baggrund har Audiencia Nacional (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Skal Kongeriget Spanien anses for med artikel 34 og 35 i Estatuto de los Trabajadores, som de fortolkes i retspraksis, at have truffet de nødvendige foranstaltninger med henblik på at sikre effektiviteten af de begrænsninger af arbejdsdagens varighed og den ugentlige og daglige hviletid, der er fastsat i artikel 3, 5 og 6 i [direktiv 2003/88], for fuldtidsansatte arbejdstagere, som ikke udtrykkeligt, individuelt eller kollektivt har forpligtet sig til overarbejde, og som ikke opfylder betingelsen for at være mobile arbejdstagere, arbejdstagere i handelsflåden eller ved jernbanerne?
- 2) Skal artikel 31, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og artikel 3, 5, 6, 16 og 22 i [direktiv 2003/88], sammenholdt med artikel 4, stk. 1, artikel 11, stk. 3, og artikel 16, stk. 3, i [direktiv 89/391], fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning som artikel 34 og 35 i Estatuto de los Trabajadores, hvoraf det, som det fremgår af fast national retspraksis, ikke kan udledes, at virksomhederne er forpligtede til at oprette et system til registrering af den effektive arbejdsdag for fuldtidsansatte arbejdstagere, som ikke udtrykkeligt, individuelt eller kollektivt har forpligtet sig til overarbejde, eller som ikke opfylder betingelserne for at være mobile arbejdstagere, arbejdstagere i handelsflåden eller ved jernbanerne?
- 3) Må det endegyldige pålæg, der er rettet til medlemsstaterne, og som er fastsat i artikel 31, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og artikel 3, 5, 6, 16 og 22 i [direktiv 2003/88], sammenholdt med artikel 4, stk. 1, artikel 11, stk. 3, og artikel 16, stk. 3, i [direktiv 89/391], om generelt at begrænse alle arbejdstageres arbejdsdage anses for at være opfyldt for almindelige arbejdstagere med den nationale lovgivning, der er indeholdt i artikel 34 og 35 i Estatuto de los Trabajadores, hvoraf det, som det fremgår af fast national retspraksis, ikke kan udledes, at virksomhederne er forpligtede til at oprette et system til registrering af den

effektive arbejdsdag for fuldtidsansatte arbejdstagere, som ikke udtrykkeligt, individuelt eller kollektivt har forpligtet sig til overarbejde, eller som ikke opfylder betingelserne for at være mobile arbejdstagere, arbejdstagere i handelsflåden eller ved jernbanerne?»

### III. Retlig analyse

#### A. Indledende betragtninger

26. Indledningsvis skal det efter min opfattelse bemærkes, at de tre præjudicielle spørgsmål, som fremhævet af Kommissionen i sine indlæg, har indbyrdes sammenhæng og er sammenfaldende i flere henseender.

27. Faktisk fremgår det ved læsningen af spørgsmålene, at besvarelsen af det første spørgsmål følger af besvarelsen af det andet og det tredje præjudicielle spørgsmål, hvis indhold er sammenfaldende.

28. Nærmere bestemt anmoder den forelæggende ret med sine præjudicielle spørgsmål Domstolen om at afklare, hvorvidt nationale bestemmelser, såsom artikel 34 og 35 i loven om arbejdstageres rettigheder, som fortolket af Tribunal Supremo (øverste domstol), sikrer arbejdstageren en effektiv beskyttelse med hensyn til såvel varigheden af arbejdsdagen og arbejdsugen som den daglige og ugentlige hviletid, som fastsat i forbindelse med gennemførelse af EU-retten, selv uden at fastsætte forpligtelsen til at oprette et system til registrering af den daglige arbejdstid.

29. I denne henseende finder jeg det således hensigtsmæssigt, at de tre præjudicielle spørgsmål fra den forelæggende ret gennemgås under ét og omformuleres som følger: Er artikel 31, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder samt artikel 3, 5, 6, 16 og 22 i direktiv 2003/88, sammenholdt med artikel 4, stk. 1, artikel 11, stk. 3, og artikel 16, stk. 3, i direktiv 89/391, dvs. bestemmelser, som gennem fastsættelsen af begrænsninger af arbejdstidens varighed forfølger formålet om en effektiv beskyttelse af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet, til hinder for en national lovgivning, såsom artikel 34 og 35 i den spanske lov om arbejdstageres rettigheder, ifølge den i spansk retspraksis anlagte fortolkning, hvoraf det ikke kan udledes, at virksomhederne er forpligtede til at oprette et system til registrering af den effektive daglige arbejdstid for fuldtidsansatte arbejdstagere, som ikke udtrykkeligt, individuelt eller kollektivt har forpligtet sig til overarbejde, og som ikke opfylder betingelsen for at være mobile arbejdstagere, arbejdstagere i handelsflåden eller ved jernbanerne?

30. I denne forbindelse bemærker jeg, at to modsatrettede grundlæggende synspunkter er blevet fremsat ved Domstolen, om end med forskellige nuancer.

31. Det første synspunkt, som netop er fremført af den forelæggende ret, og hvortil Kommissionen og de sagsøgende fagforeningssammenslutninger har tilsluttet sig, er baseret på, at EU-retten utvivlsomt pålægger arbejdsgiveren en instrumentel forpligtelse til at måle arbejdstiden, med den virkning, at EU-retten er til hinder for en national lovgivning som den spanske, der ifølge den af Tribunal Supremo (øverste domstol) anlagte fortolkning udelukker, at der foreligger en sådan forpligtelse.

32. Det andet synspunkt, som netop er blevet fremsat principalt af den sagsøgte virksomhed, og hvortil Kongeriget Spanien, de andre intervenierende medlemsstater, nærmere bestemt Det Forenede Kongerige og Den Tjekkiske Republik, har tilsluttet sig, er baseret på, at virksomhederne ikke kan pålægges en generel forpligtelse til at måle arbejdstiden, idet direktiv 2003/88 ikke indeholder nogen særlig bestemmelse herom.

33. For at besvare de af den forelæggende ret rejste spørgsmål finder jeg det først og fremmest nødvendigt at afklare rækkevidden af direktiv 2003/88 i Unionens socialretlige system i lyset af de principper, der er udviklet i Domstolens retspraksis på området, for herefter på grundlag af denne undersøgelse at vurdere, om EU-retten og i særdeleshed dette direktiv fastsætter en generel forpligtelse til at måle arbejdstiden.

### **B. Mål og indhold i direktiv 2003/88**

34. Direktiv 2003/88 har til formål at fastsætte minimumsforskrifter med henblik på at forbedre beskyttelsen af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet, et mål som bl.a. nås ved indbyrdes tilnærmelse af de nationale lovgivninger om arbejdstid<sup>6</sup>.

35. Med henblik på opnåelse af ovenstående formål fastsætter bestemmelserne i direktiv 2003/88 de daglige minimumshvileperioder (11 sammenhængende timer inden for hver 24-timersperiode ifølge artikel 3) og de ugentlige minimumshvileperioder [24 timer inden for hver 7-dagesperiode ifølge artikel 5 samt et loft på 48 timer for den gennemsnitlige ugentlige arbejdstid, inklusive overarbejde (ifølge artikel 6, litra b)].

36. De ovenfor nævnte bestemmelser har gennemført chartrets artikel 31, som efter anerkendelsen i stk. 1 af, at »[e]nhver arbejdstager har ret til sunde, sikre og værdige arbejdsforhold«, i stk. 2 foreskriver, at »[e]nhver arbejdstager har ret til en begrænsning af den maksimale arbejdstid, til daglige og ugentlige hvileperioder samt til årlig ferie med løn«. Denne ret er direkte relateret til respekten for den menneskelige værdighed, som mere bredt beskyttes i chartrets afsnit I<sup>7</sup>.

37. Retten til en begrænsning af den maksimale arbejdstid og retten til daglige og ugentlige hvileperioder afspejler også medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, som det fremgår af ordlyden i en lang række nationale forfatninger<sup>8</sup>.

38. Det er inden for denne retlige ramme, at Domstolen har fastslået, at forskrifterne i direktiv 2003/88 udgør regler inden for Unionens sociallovgivning af særlig betydning, som enhver arbejdstager er omfattet af som en nødvendig minimumsforskrift for at sikre beskyttelsen af hans sikkerhed og sundhed<sup>9</sup>, idet denne sikkerhed ikke udelukkende sker i arbejdstagerens egen interesse, men ligeledes sker i arbejdsgiverens interesse og er af almen interesse<sup>10</sup>.

39. En indledende konsekvens, som efter min mening kan drages af den instrumentelle sammenhæng mellem direktiv 2003/88 og de i chartret sikrede grundlæggende sociale rettigheder, er, at fortolkningen af direktiv 2003/88 og fastsættelsen af dets anvendelsesområde skal sikre fuld og effektiv udøvelse af de individuelle rettigheder, som chartret og direktivet tildeler arbejdstagerne, og fjerne enhver forhindring, som i praksis kan begrænse eller påvirke udøvelsen heraf.

6 – Jf. i denne retning dom af 9.11.2017, Maio Marques da Rosa (C-306/16, EU:C:2017:844, præmis 45), og af 10.9.2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (C-266/14, EU:C:2015:578, præmis 23).

7 – Jf. i denne retning også generaladvokat Tanchevs forslag til afgørelse King (C-214/16, EU:C:2017:439, punkt 36).

8 – Jf. i denne forbindelse generaladvokat Trstenjaks forslag til afgørelse Schultz-Hoff (C-520/06, EU:C:2008:38, punkt 53 og fodnote 22), som – selv om det drejer sig om retten til ferie – analyserer forfatningsteksterne fra flere medlemsstater og konkluderer, at chartrets artikel 31, stk. 2, findes som forskellige modeller i flere medlemsstaters forfatninger.

9 – Dom af 10.9.2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras (C-266/14, EU:C:2015:578, præmis 24), og af 1.12.2005, Dellas m.fl. (C-14/04, EU:C:2005:728, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis); jf. kendelse af 4.3.2011, Grigore (C-258/10, ikke trykt i Sml., EU:C:2011:122, præmis 41).

10 – Jf. generaladvokat Bots forslag til afgørelse Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:338, punkt 52).



40. Til dette formål skal der i forbindelse med fortolkning og gennemførelse af direktiv 2003/88 tages højde for – som Domstolen allerede flere gange har fastslået – at arbejdstageren skal anses for den svage part i arbejdsaftalen, således at det er nødvendigt at forhindre, at arbejdsgiveren bruger sin stilling til at pålægge medkontrahtenten en begrænsning af dennes rettigheder<sup>11</sup>.

41. Således er enhver praksis eller undladelse fra en arbejdsgiver, der har en potentielt afskrækkende virkning på, om en arbejdstager udøver sine rettigheder, ligeledes uforenelig med direktivets formål<sup>12</sup>.

42. Domstolen er endvidere af den opfattelse, at henset til denne status som svag part, kan en sådan arbejdstager nemlig afskrækkes fra at gøre sine rettigheder udtrykkeligt gældende over for sin arbejdsgiver, idet påberåbelse af rettighederne vil kunne medføre, at arbejdsgiveren træffer foranstaltninger vedrørende arbejdsforholdet til skade for arbejdstageren<sup>13</sup>.

43. I lyset af disse overvejelser skal en fortolkning af direktiv 2003/88, som sikrer en sammenhængende realisering af direktivets mål samt fuld og effektiv beskyttelse af arbejdstagernes rettigheder ifølge direktivet, omfatte fastsættelse af særlige forpligtelser for de retssubjekter, som er involveret i dets gennemførelse, som er egnede til at hindre, at den strukturelle ubalance i det økonomiske forhold mellem arbejdsgiver og arbejdstager forringer den faktiske udøvelse af de i direktivet fastsatte rettigheder.

### ***C. Behovet for at sikre den effektive virkning af direktiv 2003/88***

44. Den ovenfor anførte retlige ramme muliggør en nærmere præcisering af indholdet i de forpligtelser, som direktiv 2003/88 pålægger de forskellige retssubjekter, hvorpå direktivet finder anvendelse.

45. Først og fremmest skal medlemsstaterne i forbindelse med gennemførelse af direktivet »træffe de nødvendige foranstaltninger« for at sikre, at arbejdstageren tildeles de rettigheder, som sikres i direktivet (daglig og ugentlig hviletid, arbejdsugens varighed osv.).

46. Indledningen af alle artikler indeholdende minimumsforskrifterne på området for begrænsning af arbejdstid (artikel 3, 4, 5 og 6 for så vidt angår den foreliggende sag), og navnlig formuleringen »[m]edlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at [...]«, har efter min opfattelse en dobbelt betydning.

47. For det første bekræfter den vigtigheden af tidspunktet for gennemførelse i de nationale lovgivninger, med vide, men også funktionsbestemte muligheder for fravigelse.

48. I lyset af den retlige ramme, som er beskrevet i det foregående kapitel, skærper den omhandlede formulering for det andet medlemsstaternes ansvar for at sikre opnåelsen af en effektiv beskyttelse af sundhed og sikkerhed for arbejdstageren, hvis beskyttelse er omfattet af de grundlæggende mål, som følges med direktiv 2003/88, hvilket bl.a. fremgår udtrykkeligt af fjerde betragtning til direktivet.

11 – Jf. dom af 25.11.2010, Fuß (C-429/09, EU:C:2010:717, præmis 80 og den deri nævnte retspraksis). Jf. også dom af 6.11.2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, præmis 41).

12 – For så vidt angår retten til ferie i henhold til artikel 7 i direktiv 2003/88 henvises til dom af 6.11.2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, præmis 42).

13 – For så vidt angår retten til ferie i henhold til artikel 7 i direktiv 2003/88 henvises til dom af 6.11.2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, præmis 41 og 42).

49. Den gentagne gange anvendte sproglige formulering synes således at indebære, at medlemsstaterne ganske vist frit kan vælge former og metoder til gennemførelse af direktiv 2003/88, men under alle omstændigheder skal træffe foranstaltninger, som kan sikre den faktiske udøvelse af de i direktivet sikrede rettigheder ved en national lovgivning, som konkret er egnet til at opnå beskyttelse af arbejdstagernes sundhed og sikkerhed gennem effektiv overholdelse af begrænsningerne af arbejdstiden.

50. Ligeledes følger det af fast retspraksis, at med henblik på gennemførelsen af et direktiv i en medlemsstats retssystem skal de pågældende nationale retsfor skrifter give en sikker hjemmel for, at direktivet efterleves fuldt ud, at retstilstanden med hjemmel i nævnte retsfor skrifter er tilstrækkelig bestemt og klar, og at de af direktivet omfattede sættes i stand til at få fuldt kendskab til deres rettigheder<sup>14</sup>.

51. Ud over gennemførelsen af reglerne om arbejdstid i den nationale retsorden skal medlemsstaternes pligt til at træffe de »nødvendige foranstaltninger« i særdeleshed udmønte sig i indførelsen af alt det, som er nødvendigt for at realisere de grundlæggende rettigheder, som er fastsat i chartrets artikel 31, og fjerne enhver forhindring, som i praksis påvirker eller begrænser udøvelsen af de individuelle rettigheder, som i denne forbindelse anerkendes i direktiv 2003/88, der som bemærket ovenfor i punkt 36 udgør en gennemførelse af chartrets artikel 31.

52. Det fremgår i øvrigt af retspraksis, at medlemsstaterne under alle omstændigheder er bundet af en pligt til et præcist og ubetinget resultat for så vidt angår anvendelsen af de regler, som er fastsat i direktiv 2003/88<sup>15</sup>, idet de skal træffe alle almindelige eller særlige foranstaltninger for at sikre opfyldelsen af denne pligt<sup>16</sup> og undgå, at direktivets effektive virkning forringes, bl.a. gennem den nationale lovgivers undladelser<sup>17</sup>.

53. Med specifik henvisning til EU-rettens bestemmelser om arbejdstid har Domstolen haft lejlighed til at præcisere, at det er nødvendigt effektivt at sikre arbejdstagerne deres fulde rettigheder, hvilket i sagens natur indebærer, at medlemsstaterne er forpligtet til at sikre overholdelsen af hvert af de mindstekrav, som er fastsat i direktivet. Denne fortolkning er den eneste, der er i overensstemmelse med direktivets formål, som er at garantere en effektiv beskyttelse af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed<sup>18</sup>.

54. Lovgivningen i en medlemsstat skal således fuldt ud sikre den effektive virkning af de rettigheder, arbejdstagerne tildeles ved direktiv 2003/88, med henblik på en effektiv beskyttelse af deres sundhed og sikkerhed<sup>19</sup>.

55. Sideløbende med disse forpligtelser for medlemsstaterne i forbindelse med gennemførelse af direktivet har arbejdsgiveren som et led i sikring af dets effektive virkning et særligt ansvar<sup>20</sup>, idet arbejdsgiveren skal træffe passende foranstaltninger for at sikre, at arbejdstagerne uhindret kan udøve de rettigheder, som de tildeles ved direktiv 2003/88.

14 – Dom af 12.6.2003, Kommissionen mod Luxembourg (C-97/01, EU:C:2003:336, præmis 32).

15 – Dom af 5.10.2004, Pfeiffer m.fl. (C-397/01 – C-403/01, EU:C:2004:584, præmis 104).

16 – Jf. dom af 26.6.2001, BECTU (C-173/99, EU:C:2001:356, præmis 55), og af 25.11.2010, Fuß (C-429/09, EU:C:2010:717, præmis 39), samt generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse Pfeiffer m.fl. (C-397/01 – C-403/01, EU:C:2003:245, punkt 23).

17 – Jf. i denne retning generaladvokat Trstenjaks forslag til afgørelse Schultz-Hoff (C-350/06, EU:C:2008:37, punkt 45 og den i fodnote 31 nævnte retspraksis).

18 – Dom af 7.9.2006, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (C-484/04, EU:C:2006:526, præmis 40), af 1.12.2005, Dellas m.fl. (C-14/04, EU:C:2005:728, præmis 45 og 53), og af 14.10.2010, Fuß (C-243/09, EU:C:2010:609, præmis 64).

19 – Kendelse af 11.1.2007, Vorel (C-437/05, EU:C:2007:23, præmis 36); jf. i denne forbindelse også generaladvokat Wathelets forslag til afgørelse Hälvä m.fl. (C-175/16, EU:C:2017:285, punkt 44).

20 – Med henvisning til retten til ferie omtales dette særlige ansvar i generaladvokat Bots forslag til afgørelse Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:338, punkt 35).

#### ***D. Måling af arbejdstiden og en effektiv beskyttelse af arbejdstagerens rettigheder***

56. For at kunne besvare de af den forelæggende ret rejste spørgsmål skal det inden for den ovenfor beskrevne retlige ramme vurderes, om manglen på et system til måling af varigheden og tidspunktet for arbejdstagerens ydelse af arbejde udhuler de rettigheder, som anerkendes i direktiv 2003/88, således at den effektive virkning af direktivets bestemmelser og beskyttelsen af de rettigheder, som disse bestemmelser tildeler arbejdstagerne i Unionen, går tabt.

57. I denne forbindelse skal det først og fremmest bemærkes, at hvis et sådant system ikke findes, er der ingen garanti for, at de i direktiv 2003/88 fastsatte tidsmæssige grænser faktisk overholdes, og at de rettigheder, som direktivet tildeler arbejdstagerne, kan udøves uden hindringer.

58. Hvis et sådant system til måling af arbejdstiden ikke findes, er det reelt ikke muligt på et objektivt og sikkert grundlag at fastlægge omfanget af det faktisk udførte arbejde og tidspunktet for dets udførelse. Uden et sådant system kan der desuden ikke skelnes mellem almindelige arbejdstimer og overarbejdstimer, således at det ikke let og sikkert er muligt at kontrollere, om de af direktiv 2003/88 indførte begrænsninger konkret overholdes.

59. Endvidere kan de til kontrolmyndighederne, såsom arbejdstilsynet, tildelte beføjelser ikke erstatte manglen på instrumenter til at sikre en effektiv beskyttelse af rettighederne vedrørende overholdelse af arbejdstiden. Reelt fratages også den offentlige myndighed, der har til opgave at føre tilsyn med overholdelsen af ordningen om sikkerhed under arbejdet, den konkrete mulighed for at vurdere og sanktionere en eventuel tilsidesættelse af forpligtelserne, såfremt der ikke findes et system til måling af arbejdstiden.

60. I denne forbindelse er det relevant at bemærke, at vanskelighederne ved vurdering af det faktisk udførte arbejde i mangel af et pålideligt system til måling af arbejdstiden i øvrigt er blevet fremhævet for den forelæggende ret i de to ovenfor i punkt 23 nævnte rapporter fra Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, som ifølge spansk lovgivning skal føre tilsyn på området for arbejdstagernes sundhed og sikkerhed<sup>21</sup>.

61. I denne forbindelse bemærker jeg desuden, at Domstolen allerede har fremhævet vigtigheden af et system til måling af arbejdstiden for at sikre den effektive virkning af EU-retten på området for arbejdstid. I dom af 30. maj 2013, Worten (C-342/12, EU:C:2013:355), præciserede Domstolen faktisk, at arbejdsgiverens forpligtelse til at give de kompetente myndigheder umiddelbar adgang til arbejdstidsregisteret kan være nødvendig, hvis den bidrager til en mere effektiv forvaltning af lovgivningen på området for arbejdsvilkår<sup>22</sup>.

62. Såfremt den umiddelbare fremvisning af arbejdstidsregisteret kan være nødvendig for at sikre effektiviteten af bestemmelserne på området for arbejdstid til beskyttelse af arbejdstageren, kan manglen på enhver form for instrument til måling af arbejdstiden for det første fratage tilsynsmyndighederne et væsentligt middel til kontrol af overholdelsen af reglerne.

63. For det andet hindrer manglen på et velfungerende system til registrering af arbejdstiden ikke blot den effektive vurdering af det udførte arbejde, men gør det samtidigt også markant vanskeligere for arbejdstageren at opnå domstolsbeskyttelse af de rettigheder, som vedkommende tildeles ved direktiv 2003/88. Såfremt arbejdsgiveren krævede udførelse af arbejde i strid med de begrænsninger, som er fastsat i det nævnte direktiv, ville manglen på et sådant system faktisk gøre det yderst vanskeligt at iværksætte effektive midler mod denne ulovlige adfærd.

21 – Det fremgår af disse rapporter, at et system til registrering af den daglige arbejdstid betragtes som den eneste foranstaltning til at bevise eventuelle overskridelser af de fastsatte maksimale begrænsninger i referenceperioden.

22 – Jf. dommens præmis 37.

64. I denne forbindelse forekommer det mig, således som Kongeriget Spanien gjorde gældende i retsmødet, utilstrækkeligt at hævde, at arbejdstageren kan støtte ret på sine rettigheder. Uden et egnet system til måling af den almindelige arbejdstid, skærpes bevisbyrden faktisk for arbejdstageren, såfremt vedkommende anlægger sag mod arbejdsgiveren i tilfælde af tilsidesættelse af de forpligtelser, som er fastsat i direktiv 2003/88.

65. Det er sandt, at arbejdstageren kan tage andre midler i brug for i retten at bevise arbejdsgiverens tilsidesættelse af de forpligtelser, der følger af lovgivningen om arbejdstid, såsom eksempelvis vidner eller andre beviser som e-mails eller ind- og udgående beskeder, men det er ligeledes sandt, at manglen på objektive elementer om arbejdsdagens varighed fratager arbejdstageren et første grundlæggende bevismiddel.

66. Endvidere har vidneførlens beviskraft i en retssag sammenhæng med arbejdstagerens svaghed i arbejdsforholdet, fordi kollegerne muligvis kan afstå fra at afgive vidneudsagn mod arbejdsgiveren af frygt for repressalier.

67. I denne forbindelse henvises til den retspraksis, som er nævnt ovenfor i punkt 40 og 42, hvori Domstolen har understreget, at arbejdstagerens status som svag part i arbejdsforholdet de facto kan afskrække arbejdstageren fra udtrykkeligt at gøre sine rettigheder gældende over for sin arbejdsgiver.

68. Denne afskrækkende virkning, som er knyttet uadskilleligt til arbejdsgiverens kontraktmæssige position, øges betydeligt, når ordningen ikke foreskriver instrumenter til måling af arbejdstiden og dermed gør den eventuelle bevisførelse i retten særligt vanskelig.

69. Det følger af ovenstående overvejelser, at manglen på en mekanisme til registrering af arbejdstiden markant svækker virkningen af de rettigheder, som direktiv 2003/88 sikrer arbejdstagerne, således at sidstnævnte i det væsentlige er underlagt arbejdsgiverens vilkårlighed.

70. Det skal tilføjes, at selv om en sådan forpligtelse ikke udtrykkeligt er fastsat i direktiv 2003/88, fremgår det af de ovenstående overvejelser, at den udgør et middel og er grundlæggende for opnåelsen af direktivets mål og udøvelsen af de individuelle rettigheder, som tildeles ved direktivet.

71. Endvidere svækker manglen på et system til måling af arbejdstiden ligeledes i betydelig grad den ret til oplysning og den tilknyttede tilsynsfunktion, som arbejdstagerrepræsentanterne udtrykkeligt tildeles på området for arbejdstagernes sundhed og sikkerhed ifølge artikel 4, stk. 1, og artikel 11, stk. 3, i direktiv 89/391, i overensstemmelse med chartrets artikel 27<sup>23</sup>.

72. Kort sagt viser ovenstående overvejelser, at forpligtelsen til at måle den daglige arbejdstid udfører en grundlæggende funktion til støtte for opfyldelsen af alle de øvrige forpligtelser, som er fastsat i direktiv 2003/88, såsom begrænsningen af arbejdsdagens varighed, afholdelsen af den daglige hviletid, begrænsningen af arbejdsugens varighed, afholdelsen af den ugentlige hviletid og maksimumsgrænserne for det eventuelle overarbejde. Disse forpligtelser er ikke kun knyttet til arbejdstagerens og arbejdstagerrepræsentanternes ret til regelmæssigt at kunne kontrollere det faktisk udførte arbejde med henblik på udbetaling af løn, men har først og fremmest også til formål at sikre arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet.

73. De intervenerende procesdeltageres forskellige argumenter til støtte for det modsatte synspunkt kan efter min opfattelse ikke rejse tvivl om den i de foregående punkter foreslåede fortolkning.

23 – Denne bestemmelse anerkender arbejdstagerne og deres repræsentanter retten til information og høring i virksomheden.

74. I denne forbindelse finder jeg for det første ikke, at det argument, der med henblik på at udelukke en generel forpligtelse til at indføre mekanismer til måling af det faktisk udførte arbejde lægger vægt på, at EU-retten ikke udtrykkeligt foreskriver et system til måling af arbejdstiden, selv om den fastsætter forpligtelsen til at registrere arbejdstiden i særlige tilfælde, kan have afgørende betydning<sup>24</sup>.

75. Dette argument, der følger af den velkendte argumentation om den retlige fortolkning ifølge princippet *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, afkræftes imidlertid af resultaterne af den i de foregående punkter udførte systematiske og teleologiske fortolkning af direktiv 2003/88, som har vist behovet for et system til måling af den faktisk udførte arbejdstid med henblik på at sikre den effektive virkning af EU-rettens bestemmelser om maksimumsgrænserne for arbejdstiden.

76. I øvrigt er en udtrykkelig fastsættelse af pligten til at registrere arbejdstiden i visse særlige tilfælde slet ikke i strid med den af mig foreslåede fortolkning. Faktisk er der behov for særlig beskyttelse af visse kategorier af arbejdstagere og af arbejdstagerne i bestemte særlige brancher – som følge af ydelsens iboende karakteristika, såsom eksempelvis deltidsansatte eller mobile arbejdstagere – og for disse fastsætter EU-retten særligt strenge og fuldstændige kontrolsystemer.

77. For de »almindelige« arbejdstagere, som ikke er omfattet af disse særlige kategorier, tager direktiv 2003/88 derimod udgangspunkt i, at der findes et instrument til registrering af arbejdstiden, som kan være et simpelt papirregister, et elektronisk register eller et andet instrument, forudsat at det er egnet til formålet.

78. For det andet har Domstolen allerede med hensyn til den hævdede krænkelse af grundlæggende rettigheder i forbindelse med behandlingen af personoplysninger gennem indførelsen af systemer til måling af arbejdstiden haft lejlighed til at præcisere, at, selv om indholdet i et register over arbejdstid kan omfattes af begrebet »personoplysninger« i EU-retlig forstand, er sidstnævnte ikke til hinder for en national lovgivning, der pålægger arbejdsgiveren en forpligtelse til at stille arbejdstidsregisteret til rådighed for den kompetente nationale myndighed på området for tilsyn med arbejdsvilkår på en måde, der muliggør umiddelbar aflæsning<sup>25</sup>.

79. Naturligvis skal arbejdsgiveren benytte de i registret tilgængelige oplysninger på lovlig vis og kun tillade adgang hertil for de retssubjekter, som har en kvalificeret interesse.

80. For så vidt angår argumentet om, at den spanske lovgivning har gennemført forskrifterne i direktiv 2003/88 på en måde, som endog er mere til gunst for arbejdstageren (ved eksempelvis at reducere det maksimale ugentlige timeantal), tager dette argument for det tredje fejl ved at forveksle den forskellige betydning af materielle forpligtelser (direktivets minimumsforskrifter) og instrumentelle forpligtelser (systemer til kontrol af den effektive overholdelse af de førstnævnte).

81. I den foreliggende sag er det ikke et spørgsmål om, hvorvidt de forpligtelser, som udtrykkeligt er pålagt medlemsstaterne ifølge direktiv 2003/88 (den daglige og ugentlige minimumshviletid, den maksimale ugentlige arbejdstid osv.), er blevet gennemført korrekt, men derimod om, hvorvidt det for at opfylde disse forpligtelser korrekt også er nødvendigt at fastsætte et egnet kontrolinstrument.

82. For det fjerde mener jeg heller ikke, at der for at bestride synspunktet om en retlig forpligtelse til at oprette et system til måling af arbejdstiden kan henvises til den EU-retlige beskyttelse af friheden til at oprette og drive egen virksomhed, der medfører ret til at vælge de organisationsformer, som skønnes bedst egnede til udførelse af den specifikke aktivitet.

24 – Såsom eksempelvis i tilfælde af deltidsansatte eller mobile arbejdstagere. Jf. i denne forbindelse artikel 9, litra b), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/15/EF af 11.3.2002 om tilrettelæggelse af arbejdstid for personer, der udfører mobile vejtransportaktiviteter (EFT 2002, L 80, s. 35), artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 1999/63/EF af 21.6.1999 om gennemførelse af [aftalen] om tilrettelæggelse af arbejdstiden for søfarende (EFT 1999, L 167, s. 33), og [artikel] 12 i bilaget til Rådets direktiv 2014/112/EU af 19.12.2014 om iværksættelse af den europæiske aftale om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden inden for transport ad indre vandveje (EUT 2014, L 367, s. 86).

25 – Dom af 30.5.2013, Worten (C-342/12, EU:C:2013:355, præmis 27 og 28).

83. I denne forbindelse skal det erindres om, at det af fjerde betragtning til direktiv 2003/88 fremgår, at »[f]orbedring af arbejdstagernes sikkerhedsmæssige, hygiejnemæssige og sundhedsmæssige vilkår under arbejdet er et mål, der ikke bør underordnes rent økonomiske hensyn«.

84. Repræsentanterne for den sagsøgte i hovedsagen har endvidere i retsmødet ikke redegjort for de reelle praktiske hindringer for gennemførelsen af et system til måling af arbejdstiden på virksomheden.

85. For så vidt som medlemsstaterne råder over vide skønsbeføjelser ved gennemførelsen af de nationale bestemmelser om arbejdstid, skal det endvidere konkluderes, som det vil fremgå af næste kapitel, at det ligger inden for medlemsstaternes skøn at fastsætte differentierede systemer, henset til den organisatoriske kompleksitet og karakteristikaene i hver enkelt virksomhed.

### ***E. Medlemsstaternes autonomi ved fastsættelse af systemet til måling***

86. Hvis der på baggrund af den fortolkning, som jeg har foreslået i de foregående punkter, må anses at foreligge en forpligtelse til at indføre et system til registrering af arbejdstiden, er jeg – henset til formålet om minimumsharmonisering i direktiv 2003/88 og i overensstemmelse med de ovenfor i punkt 49 anførte bemærkninger – endvidere af den opfattelse, at det står medlemsstaterne frit at fastsætte formerne og metoderne til opfyldelse af denne forpligtelse<sup>26</sup> samt at definere de konkrete betingelser for en smidig kontrol af overholdelsen af reglerne om arbejdstidsbegrænsninger.

87. I denne forbindelse skal det understreges, at den aktuelle teknologi rummer mulighed for vidt forskellige systemer til registrering af arbejdstiden<sup>27</sup> (papirregistre, computerprogrammer, elektroniske badges), og disse systemer vil også kunne differentieres på baggrund af karakteristikaene og behovene i de enkelte virksomheder.

88. Selv om medlemsstaterne råder over en betydelig skønsmargen ved valget af former og metoder til indførelse af et system til registrering af arbejdstiden, fremgår det af ræsonnementet i de foregående punkter, og særligt af den i punkt 45 ff. fremhævede pligt for medlemsstaterne til at sikre den effektive virkning af direktiv 2003/88 og en effektiv beskyttelse af arbejdstagernes rettigheder, at et sådant system til registrering skal være egnet til at nå disse mål<sup>28</sup>.

### ***F. De præjudicielle spørgsmål***

89. I lyset af alle ovennævnte bemærkninger er jeg af den opfattelse, at en national lovgivning, som ikke pålægger virksomhederne en forpligtelse til at indføre et system til registrering af det daglige arbejde udført af alle arbejdstagere, ikke er forenelig med EU-retten. Det tilkommer under alle omstændigheder den forelæggende ret at undersøge, om den i hovedsagen omhandlede lovgivning kan fortolkes i overensstemmelse med de nævnte artikler i direktiv 2003/88 og chartrets artikel 31, stk. 2.

26 – Jf. i denne forbindelse dom af 20.1.2009, Schultz-Hoff m.fl. (C-350/06 og C-520/06, EU:C:2009:18, præmis 47); jf. med henvisning til retten til ferie senest også generaladvokat Bots forslag til afgørelse Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:338, punkt 25), men tidligere – med henvisning til medlemsstaternes forpligtelse til at fastsætte betingelserne for udøvelse og gennemførelse af den omhandlede ret – generaladvokat Trstenjaks forslag til afgørelse Schultz-Hoff (C-520/06, EU:C:2008:38, punkt 45, 55 og 56).

27 – Kommissionen har fremhævet dette aspekt i sine indlæg til Domstolen.

28 – På baggrund af oplysningerne i sagsmappen og de oplysninger, som er fremkommet i retsmødet, synes det *prima facie*, at det i punkt 19 nævnte system, som er blevet indført af den sagsøgte i hovedsagen, ikke opfylder de ovenfor anførte krav om egnethed. Det tilkommer under alle omstændigheder den forelæggende ret at fastslå, hvorvidt dette er tilfældet.

90. Det bemærkes i denne forbindelse, at det således i henhold til Domstolens faste praksis påhviler de nationale retter ved anvendelsen af nationale retsforordninger i videst muligt omfang at fortolke dem i lyset af det pågældende direktivs ordlyd og formål, for at det med direktivet tilsigtede resultat fremkaldes og for dermed at handle i overensstemmelse med artikel 288 TEUF<sup>29</sup>.

91. Med henblik på at kunne træffe afgørelse i den af hovedsagen omhandlede tvist skal det erindres, at dette krav om en sådan overensstemmende fortolkning omfatter en forpligtelse for de nationale domstole til i givet fald at ændre en fast retspraksis, såfremt denne er baseret på en fortolkning af national ret, som er uforenelig med formålene med et direktiv. En national retsinstans kan derfor ikke med rette antage, at det er umuligt for den at fortolke en national bestemmelse i overensstemmelse med EU-retten, alene som følge af den omstændighed, at den stedse har fortolket denne bestemmelse i en retning, som ikke er forenelig med denne ret<sup>30</sup>.

92. Det tilkommer således den forelæggende ret at efterprøve, om det ved brug af fortolkningsværktøjerne i spansk ret er muligt at fortolke loven om arbejdstageres rettigheder således, at det kan antages, at den pålægger virksomheden pligten til at indføre et system til måling af de fuldtidsansatte arbejdstageres daglige arbejdstid.

93. Såfremt en overensstemmende fortolkning ikke er mulig, skal det undersøges – idet direktiv 2003/88 ikke finder direkte anvendelse på horisontale retsforhold mellem private retssubjekter – hvorvidt chartrets artikel 31, stk. 2, kan anvendes til at pålægge virksomheden pligten til at have et system til måling af den daglige arbejdstid.

94. Domstolen har allerede udtalt sig herom og fastslået, at chartrets artikel 31, stk. 2, har direkte virkning på horisontale retsforhold mellem private retssubjekter med hensyn til retten til ferie<sup>31</sup>. Eftersom retten til en begrænsning af den maksimale arbejdstid og den respektive ret til hvileperioder (daglig og ugentlig hviletid) har samme opbygning som retten til ferie, og, henset til, at der er tale om rettigheder med nær indbyrdes sammenhæng, som begge har til formål at sikre sunde, sikre og værdige arbejdsforhold og begge er fastsat i den samme bestemmelse i chartret, kan Domstolens praksis angående den direkte virkning af chartrets artikel 31, stk. 2, på horisontale retsforhold efter min opfattelse også finde anvendelse med hensyn til arbejdstagernes ret til en begrænsning af den maksimale arbejdstid og ret til hvileperioder.

95. Disse rettigheder kan således gøres direkte gældende over for arbejdsgiveren, forudsat at der er tale om en situation, som falder inden for EU-rettens anvendelsesområde<sup>32</sup>. Dette er tilfældet i den foreliggende sag, henset til, at den af hovedsagen omhandlede nationale lovgivning udgør en gennemførelse af direktiv 2003/88 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden.

96. I denne forbindelse finder jeg, at indholdet i arbejdstagernes ret til en begrænsning af den maksimale arbejdstid og ret til hvileperioder, som sikres i chartrets artikel 31, stk. 2, og indholdet i de tilsvarende forpligtelser for arbejdsgiveren udvides til også at omfatte oprettelsen af et system til måling af arbejdstiden.

29 – Jf. dom af 24.1.2012, Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, præmis 24 og den deri nævnte retspraksis), og af 6.11.2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, præmis 58).

30 – Jf. dom af 24.1.2012, Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis), og af 6.11.2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, præmis 60).

31 – Dom af 6.11.2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, præmis 49-51 og 69-79).

32 – Jf. chartrets artikel 51, stk. 1.

97. Til støtte for denne udvidende fortolkning af retten til en begrænsning af den maksimale arbejdstid og retten til hvileperioder kan det indledningsvis bemærkes, at rettighedsindehaveren – idet der er tale om en »social rettighed« – henset til naturen af denne type rettigheder, har en forventning om positive foranstaltninger fra staten eller andre forpligtede retssubjekter. Denne type rettigheder kan kun sikres gennem positive foranstaltninger fra det forpligtede retssubjekt, idet manglende eller utilstrækkelige foranstaltninger fratager rettigheden dens effektive virkning.

98. De foregående overvejelser vedrørende fortolkningen af direktiv 2003/88, som har vist, at den effektive virkning af retten til en begrænsning af den maksimale arbejdstid og retten til hvileperioder afhænger af, at der foreligger en bestemt og objektiv metode for at kontrollere antallet af faktisk udførte arbejdstimer, taler i øvrigt for en fortolkning af chartrets artikel 31, stk. 2, hvoraf det kan udledes, at virksomheden skal oprette en lignende kontrolmekanisme, idet virksomheden frit kan vælge de teknikker, som skønnes at være bedst egnede i forhold til virksomhedsorganisationens tekniske behov.

#### IV. Forslag til afgørelse

99. På baggrund af de ovenfor anførte betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare det præjudicielle spørgsmål, som Audiencia Nacional (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager) har forelagt, på følgende måde:

- »1) Artikel 31, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder samt artikel 3, 5, 6, 16 og 22 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF af 4. november 2003 skal fortolkes således, at de pålægger virksomhederne en forpligtelse til at oprette et system til måling af den faktiske daglige arbejdstid for fuldtidsansatte arbejdstagere, som ikke udtrykkeligt, individuelt eller kollektivt har forpligtet sig til overarbejde, og som ikke opfylder betingelsen for at være mobile arbejdstagere, arbejdstagere i handelsflåden eller ved jernbanerne, og er således til hinder for en national lovgivning, hvoraf en sådan forpligtelse ikke kan udledes.
- 2) Medlemsstaterne kan frit fastsætte de former til registrering af den daglige arbejdstid, som egner sig bedst til opnåelsen af den effektive virkning af de ovennævnte bestemmelser i EU-retten.
- 3) Det tilkommer under alle omstændigheder den forelæggende ret under hensyntagen til al national lovgivning og ved hjælp af de fortolkningsmetoder, der anerkendes i denne lovgivning, at undersøge, om den kan nå frem til en fortolkning af den omhandlede lovgivning, der sikrer den fulde virkning af EU-retten. Såfremt en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede ikke kan fortolkes på en måde, som sikrer overensstemmelse med direktiv 2003/88 og artikel 31, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, følger det af sidstnævnte bestemmelse, at den forelæggende ret skal afstå fra at anvende den omhandlede lovgivning og sikre, at virksomheden opfylder sin forpligtelse til at oprette et egnet system til måling af den effektive arbejdstid.«