



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
GIOVANNI PITRUZZELLA
föredraget den 28 februari 2019¹

Mål C-254/18

**Syndicat des cadres de la sécurité intérieure
mot
Premier ministre,
Ministre de l'Intérieur,
Ministre de l'Action et des Comptes publics**

(begäran om förhandsavgörande från Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike))

”Begäran om förhandsavgörande – Socialpolitik – Arbetstidens förläggning – Direktiv 2003/88/EG – Artikel 6 b och artikel 16 – Begränsning av veckoarbetstiden – Avvikelse – Artikel 17.2, artikel 17.3 och artikel 19 första stycket – Tjänstemän inom polisen – Beräkningsperiod – Rullande eller fast – Skydd av arbetstagares hälsa och säkerhet”

1. Ska ”beräkningsperioden”, i den mening som avses i direktiv 2003/88/EG,² som medlemsstaterna får föreskriva för att beräkna den genomsnittliga veckoarbetstiden, tolkas så att den avser en rullande period, nämligen en period vars löptid motsvarar den tid som förflutit eller kan den också fastställas som en fast period, i den betydelsen att perioden kan börja och sluta på en bestämd kalenderdag?
2. Det är i huvudsak denna fråga som domstolen ska besvara i förevarande mål om begäran om förhandsavgörande från Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) angående tolkningen av flera bestämmelser i direktiv 2003/88.
3. Frågan har uppkommit i ett förfarande som anhängiggjorts av Syndicat des cadres de la sécurité intérieure (nedan kallad SCSI), ett fackförbund för högre tjänstemän inom polisen, som yrkat att Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) ska ogiltigförklara ett dekret med ändringar av avvikelser från de minimigarantier för arbetstider och vila som är tillämpliga på all personal inom den franska nationella poliskåren. SCSI har gjort gällande att dekretet strider mot bestämmelserna i direktiv 2003/88, eftersom det i dekretet föreskrivs en fast beräkningsperiod för att fastställa begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden.
4. Valet mellan en rullande och en fast beräkningsperiod har faktiskt en klar påverkan på metoden för att fastställa den begränsning av veckoarbetstid som föreskrivs i direktiv 2003/88. En rullande beräkningsperiod säkerställer nämligen alltid att begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden respekteras. Medan en fast beräkningsperiod på förhand fastställer den period som ska beaktas för att beräkna antalet timmar som arbetstagaren har arbetat.

¹ Originalspråk: franska.

² Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/88/EG av den 4 november 2003 om arbetstidens förläggning i vissa avseenden (EUT L 299, 2003, s. 9).

5. I förevarande mål ombeds således domstolen att precisera innebörden av begreppet "beräkningsperiod" vid beräkningen av begränsningen av veckoarbetstiden, i den mening som avses i direktiv 2003/88, mot bakgrund av direktivets huvudsakliga ändamål, att skydda arbetstagarnas hälsa och säkerhet.

I. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

6. I artikel 6 i direktiv 2003/88, med rubriken "[b]egränsning av veckoarbetstiden", föreskrivs följande:

"Medlemsstaterna skall, med beaktande av behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa, vidta de åtgärder som behövs för att se till att

...

b) den genomsnittliga arbetstiden under varje sjudagarsperiod inklusive övertid inte överstiger 48 timmar."

7. Artikel 16 i direktiv 2003/88, som avser beräkningsperioder, har följande lydelse:

"Medlemsstaterna får föreskriva följande:

...

b) För tillämpningen av artikel 6 (begränsning av veckoarbetstiden): En beräkningsperiod som inte överstiger fyra månader.

..."

8. Artikel 17.2 och 17.3 i samma direktiv föreskriver bland annat följande avvikelser:

"2. Avvikelse som föreskrivs i punkterna 3, 4 och 5 får fastställas genom lagstiftning eller andra författningsbestämmelser eller genom kollektivavtal eller avtal mellan arbetsmarknadens parter under förutsättning att de berörda arbetstagarna ges motsvarande kompensationsledighet eller – i undantagsfall när det av objektiva skäl inte är möjligt att bevilja sådan kompensationsledighet – att arbetstagarna erbjuds lämpligt skydd.

3. I enlighet med punkt 2 i denna artikel får avvikelser från [artikel] 16 göras

...

b) i fråga om säkerhets- och övervakningsarbeten som kräver permanent närvaro för att skydda egendom eller personer, särskilt i fråga om säkerhetsvakter, vaktmästare eller vaktbolag,

c) i fråga om arbeten som kräver en kontinuitet i servicen eller produktionen ...

..."

9. I artikel 19 i direktiv 2003/88, som har rubriken "[b]egränsningar av undantag från beräkningsperioder", anges följande bestämmelser:

"Den möjlighet att göra avvikelser från artikel 16 b som föreskrivs i artikel 17.3 ... får inte leda till en längre beräkningsperiod än sex månader. ..."

B. Fransk rätt

10. När det gäller arbetstid i den statliga förvaltningen och i rättsväsendet är det enligt fransk rätt generellt inte tillåtet att den faktiska veckoarbetstiden inklusive övertid överstiger 48 timmar under en vecka, eller 44 timmar i genomsnitt under en period på 12 på varandra följande veckor (artikel 3 I i dekret nr 2000–815).³ Undantag från denna bestämmelse får endast göras om bland annat ändamålet med den allmännyttiga tjänsten i fråga kräver permanent närvaro, bland annat för att skydda människor och egendom, genom dekret av Conseil d'État, som antas efter yttrande från vissa administrativa kommittéer och Conseil supérieur de la fonction publique (Högre rådet för offentlig förvaltning), som fastställer ersättning för berörda personalkategorier (artikel 3 II a i dekret nr 2000–815).

11. Undantag från de minimigarantier för arbetstider och viloperioder som är tillämpliga på anställda inom den nationella poliskåren regleras av décret no 2002-1279 du 23 octobre 2002 (dekret nr 2002-1279 av den 23 oktober 2002). Artikel 1 i dekretet ändrades genom décret no 2017-109 du 30 janvier 2017 (dekret nr 2017-109 av den 30 januari 2017). I bestämmelsen i dess ändrade lydelse anges följande:

"För att organisera arbetet för anställda som är verksamma inom den nationella poliskåren ska det föreskrivas undantag från de minimigarantier som föreskrivs i artikel 3 I i ovannämnda dekret av den 25 augusti 2000, när det krävs av de tilldelade uppdrag som gäller allmän säkerhet och ordning, kriminalpolisära uppdrag och uppdrag avseende underrättelseverksamhet och informationsverksamhet.

Detta undantag ska dock uppfylla följande villkor:

- 1) Den uppmätta veckoarbetstiden för varje sjudagarsperiod inklusive övertid får under ett kalenderhalvår inte överstiga 48 timmar i genomsnitt

..."

II. Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

12. Den 28 mars 2017 väckte SCSi talan vid Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) och yrkade att artikel 1 i dekret nr 2017–109 skulle ogiltigförklaras. SCSi hävdade bland annat att för att fastställa den genomsnittliga veckoarbetstiden används en fast beräkningsperiod angiven i kalenderhalvår, och inte en obestämd rullande period på sex månader, vilket innebär att bestämmelsen strider mot bestämmelserna i direktiv 2003/88.

13. Den hänskjutande domstolen vill få klarhet i huruvida artikel 6 jämförd med artikel 16 i direktiv 2003/88 ska tolkas antingen så att de föreskriver en rullande beräkningsperiod, eller så att det är upp till medlemsstaterna att välja om beräkningsperioden ska vara rullande eller fast.

³ Décret no 2000-815, du 25 août 2000, relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique de l'État et dans la magistrature (dekret nr 2000-815 av den 25 augusti 2000 om förläggning och minskning av arbetstiden i den statliga förvaltningen och i rättsväsendet) (nedan kallat dekret nr 2000-815).

14. Den hänskjutande domstolen undrar även, för det fall det endast är möjligt med en rullande period, om perioden fortfarande ska vara rullande när den sträcker sig över sex månader i enlighet med avvikelserna i artikel 17.3 b i direktiv 2003/88.

15. Mot denna bakgrund beslutade Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till domstolen:

- ”1) Ska bestämmelserna i artiklarna 6 och 16 i [direktiv 2003/88] tolkas så, att de föreskriver en rullande beräkningsperiod, eller ska det tolkas så, att det är upp till medlemsstaterna att välja om beräkningsperioden ska vara rullande eller fast?
- 2) För det fall dessa bestämmelser ska tolkas så, att de föreskriver en rullande beräkningsperiod, kan då möjligheten i artikel 17, att göra en avvikelse från artikel 16 b, anses avse inte enbart beräkningsperiodens längd, utan även kravet på att den ska vara rullande?”

III. Rättslig bedömning

A. Inledande synpunkter

16. Den hänskjutande domstolens tolkningsfrågor i förevarande mål avser begreppet ”beräkningsperiod” som medlemsstaterna får föreskriva för tillämpningen av de bestämmelser i direktiv 2003/88 som avser begränsningen av veckoarbetstiden.

17. När det gäller begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden ska det inledningsvis anges att direktiv 2003/88 föreskriver två ordningar. En allmän ordning och en undantagsordning.

18. Inom ramen för den allmänna ordningen fastställs begränsningen av veckoarbetstiden i artikel 6 b och i artikel 16 b i direktiv 2003/88. Enligt den första bestämmelsen får den genomsnittliga arbetstiden under varje sjudagarsperiod inklusive övertid inte överstiga 48 timmar. Enligt den andra bestämmelsen får medlemsstaterna, för att beräkna den genomsnittliga begränsningen, föreskriva en beräkningsperiod som inte överstiger fyra månader.

19. Direktiv 2003/88 innehåller dock även bestämmelser som ger medlemsstaterna möjlighet att avvika från den allmänna ordning som reglerar begränsningen av veckoarbetstiden. Enligt artikel 17.3 b och c i direktiv 2003/88 har medlemsstaterna möjlighet att göra avvikelser från bland annat artikel 16 i direktivet i fråga om ”säkerhets- och övervakningsarbeten som kräver permanent närvaro för att skydda egendom eller personer, särskilt i fråga om säkerhetsvakter, vaktmästare eller vaktbolag” och ”i fråga om arbeten som kräver en kontinuitet i servicen eller produktionen”. I artikel 19 första stycket anges emellertid att denna möjlighet ”inte [får] leda till en längre beräkningsperiod än sex månader”.

20. Dekret nr 2017–109, som har begärts ogiltigförklarat i det nationella målet, avser emellertid en avvikelse från den allmänna ordningen som avser begränsningen av veckoarbetstiden för statligt anställda och särskilt den avvikelse som är tillämplig på anställda som är verksamma inom den nationella poliskåren. Såsom framgår av handlingarna i målet och som bekräftades vid förhandlingen av de olika parter som ingav yttranden vid domstolen, använde sig Republiken Frankrike, när dekretet antogs, av möjligheten i artikel 17.3 i direktiv 2003/88 att göra avvikelser från den allmänna ordningen i fråga om begränsning av veckoarbetstiden.

21. Det följer härav att de ovan i punkt 19 angivna bestämmelser i direktiv 2003/88 som föreskriver en möjlighet att avvika från den allmänna ordningen i fråga om begränsning av veckoarbetstiden, är relevanta i förevarande mål.⁴

22. Dessutom används begreppet ”beräkningsperiod” i de bestämmelser i direktiv 2003/88 som är hänförliga till både den allmänna ordningen och undantagsordningen i fråga om begränsning av veckoarbetstiden, i artikel 16 b och i artikel 19 första stycket i direktivet.

23. Under dessa omständigheter ska begreppet ”beräkningsperiod” vid fastställandet av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden anses vara ett *enhetligt* begrepp i direktiv 2003/88 som, i detta sammanhang, har samma betydelse och ska tolkas på samma sätt.

24. Bestämmelserna i direktiv 2003/88 innehåller dessutom ingen hänvisning till medlemsstaternas nationella rättsordningar. Begreppet ska därför även förstås som ett självständigt unionsrättsligt begrepp som ska ges en enhetlig tolkning inom unionen, oberoende av hur medlemsstaterna definierar detta begrepp.⁵

25. I detta sammanhang vill jag emellertid påpeka att det framgår av de två frågor som Conseil d’État (Högsta förvaltningsdomstolen) har ställt att de förutsätter att begreppet ”beräkningsperiod” eventuellt ska tolkas olika beroende på om det är den allmänna ordningen eller undantagsordningen i fråga om begränsning av veckoarbetstiden som är tillämplig på en situation.⁶

26. Med beaktande av att begreppet ”beräkningsperiod” vid fastställandet av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden, är ett enhetligt begrepp anser jag att båda frågorna i själva verket avser tolkningen av samma begrepp och att de således ska prövas tillsammans.

27. Under dessa förhållanden anser jag att den hänskjutande domstolen har ställt dessa båda frågor till domstolen för att få klarhet i om de relevanta bestämmelserna i direktiv 2003/88 – som nämndes ovan i punkterna 18 och 19 – ska tolkas så, att medlemsstaterna, enligt såväl den allmänna ordningen som undantagsordningen i fråga om begränsning av veckoarbetstiden, ska definiera den beräkningsperiod som ska användas för att fastställa veckoarbetstiden som en rullande beräkningsperiod eller om medlemsstaterna har möjlighet att även definiera den som en fast beräkningsperiod.

28. Bland de parter som deltog i förfarandet vid domstolen är det väsentligen två ståndpunkter som har framkommit.

29. Såväl kommissionen, den franska regeringen som SCSi anser att bestämmelserna i direktiv 2003/88 ska tolkas så, att medlemsstaterna kan välja om de vill att den beräkningsperiod som används för att fastställa veckoarbetstiden ska vara rullande eller fast.

30. Till skillnad från kommissionen och den franska regeringen anser dock SCSi att, om en medlemsstat använder sig av möjligheten att göra avvikelser från den allmänna ordningen och fastställer en beräkningsperiod på sex månader i enlighet med artikel 19 i direktiv 2003/88, kan endast en rullande beräkningsperiod föreskrivas.

31. För att besvara den hänskjutande domstolens fråga anser jag att det är lämpligt att inledningsvis analysera bestämmelserna i direktiv 2003/88 genom vilka begreppet ”beräkningsperiod” har införts, mot bakgrund av de principer som följer av domstolens praxis på området. På grundval av denna analys kommer det därefter att vara möjligt att ge en tolkning av begreppet.

4 Se dom av den 9 november 2017, Maio Marques da Rosa (C-306/16, EU:C:2017:844, punkterna 35 och 36).

5 Se dom av den 9 november 2017, Maio Marques da Rosa (C-306/16, EU:C:2017:844, punkt 38 och där angiven rättspraxis).

6 Den andra frågan förutsätter nämligen att det är möjligt att begreppet ”beräkningsperiod”, som används enligt undantagsordningen, kan utgöras av en fast period om den period som används enligt den allmänna ordningen måste vara rullande.

B. Direktiv 2003/88 i domstolens praxis

32. Det framgår av fast rättspraxis att direktiv 2003/88 syftar till att föreskriva minimikrav för att förbättra arbetstagarnas livs- och arbetsvillkor genom en tillnärmning av nationella lagstiftningar om i synnerhet arbetstidens längd.⁷

33. Denna harmonisering på unionsnivå av arbetstidens förläggning syftar till att säkerställa ett bättre skydd för arbetstagarnas säkerhet och hälsa genom att låta dem åtnjuta viloperioder av en viss minsta längd – särskilt per dag och vecka – och adekvata raster, och genom att föreskriva en begränsning av veckoarbetstiden.⁸

34. De bestämmelser i direktiv 2003/88 som nämndes ovan i punkterna 18 och 19 reglerar således begränsningen av veckoarbetstiden. Rätten till en begränsning av arbetstiden föreskrivs för övrigt uttryckligen i artikel 31.2 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

35. Domstolen har angett att den genomsnittliga begränsningen på 48 timmar inklusive övertid under varje sjudagarsperiod, som medlemsstaterna enligt artikel 6 b i direktiv 2003/88 är skyldiga att vidta nödvändiga åtgärder för att respektera, bygger på behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa.⁹

36. Domstolen angav även att denna begränsning är en del av de bestämmelser i direktiv 2003/88 som ingår i unionens sociala regelverk. Den är av särskild betydelse och gäller för alla arbetstagare, eftersom den utgör ett minimikrav som syftar till att säkerställa skyddet av arbetstagarnas säkerhet och hälsa.¹⁰

37. Domstolen har även preciserat att minimikraven i direktiv 2003/88, som syftar till att säkerställa att arbetstagares säkerhet och hälsa skyddas, *förpliktar* medlemsstaterna att uppnå klara och tydliga *resultat* vad gäller tillerkännandet av de rättigheter som ges i direktivet.¹¹ Detta gäller specifikt för den bestämmelse i direktivet som föreskriver en begränsning av den genomsnittliga veckoarbetstiden inklusive övertid till 48 timmar.¹²

38. På samma sätt har även domstolen, med stöd av ordalydelsen i de artiklar som föreskriver minimikraven, syftena med direktiv 2003/88 och den ordning som införts genom direktivet, framhållit behovet av att arbetstagarna *faktiskt* ska åtnjuta de rättigheter som direktivet ger dem.¹³

⁷ Se, bland annat, dom av den 14 oktober 2010, Fuß (C-243/09, EU:C:2010:609, punkt 32 och där angiven rättspraxis), och dom av den 10 september 2015, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (C-266/14, EU:C:2015:578, punkt 23 och där angiven rättspraxis).

⁸ Ibidem.

⁹ Se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 oktober 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punkt 33).

¹⁰ Se, bland annat, dom av den 14 oktober 2010, Fuß (C-243/09, EU:C:2010:609, punkt 33 och där angiven rättspraxis), och dom av den 23 december 2015, kommissionen/Grekland (C-180/14, ej publicerad, EU:C:2015:840, punkt 34). Avseende medlemsstaternas skyldighet att säkerställa en ändamålsenlig verkan av direktiv 2003/88, se övervägandena i punkterna 45–54 i mitt förslag till avgörande av den 31 januari 2019 i mål CCOO (C-55/18, EU:C:2019:87, och där angiven rättspraxis).

¹¹ Se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 september 2006, kommissionen/Förenade kungariket (C-484/04, EU:C:2006:526, punkt 37), när det gäller rådets direktiv 93/104/EG av den 23 november 1993 om arbetstidens förläggning i vissa avseenden (EGT L 307, 1993, s. 18), i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/34/EG av den 22 juni 2000 (EGT L 195, 2000, s. 41) (nedan kallat direktiv 93/104), vars relevanta bestämmelser i stort sett var identiska med bestämmelserna i direktiv 2003/88. Min kursivering.

¹² Se, för ett liknande resonemang, vad gäller direktiv 93/104, dom av den 5 oktober 2004, Pfeiffer m.fl. (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, punkt 104).

¹³ Se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 september 2006, kommissionen/Förenade kungariket (C-484/04, EU:C:2006:526, punkt 39). Min kursivering.

39. Domstolen har således slagit fast att det är viktigt att den ändamålsenliga verkan av de rättigheter som arbetstagare ges genom direktiv 2003/88 säkerställs i sin helhet, vilket med nödvändighet innebär en skyldighet för medlemsstaterna att säkerställa att vartenda minimikrav i direktivet iakttas. Det är nämligen den enda tolkning som överensstämmer med syftet med direktivet, som är att säkerställa ett effektivt skydd för arbetstagarnas säkerhet och hälsa genom att låta dem faktiskt åtnjuta de rättigheter som direktivet ger dem.¹⁴

40. Även om minimikraven i direktiv 2003/88 ålägger medlemsstaterna en skyldighet att uppnå ett resultat för att säkerställa den ändamålsenliga verkan av de rättigheter som arbetstagarna ges genom direktivet, framgår det dock av samma direktiv, och särskilt av skäl 15, att medlemsstaterna även ges en viss flexibilitet i genomförandet av direktivets bestämmelser.¹⁵

41. Härav följer att medlemsstaterna har ett visst utrymme för skönmässig bedömning i fråga om hur minimikraven ska genomföras samtidigt som de dock fortfarande är, vilket uttryckligen framgår av samma skäl i direktiv 2003/88, skyldiga att trygga efterlevnaden av principerna om arbetstagarnas säkerhet och hälsa.¹⁶

C. Tolkningen av begreppet ”beräkningsperiod” vid fastställandet av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden

42. Det är mot den ovan angivna bakgrunden som begreppet ”beräkningsperiod”, såsom det används i direktiv 2003/88 vid beräkningen av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden, ska definieras, och det ska särskilt avgöras om medlemsstaterna enligt direktivet ska definiera perioden som rullande eller om den även kan definieras som en fast period.

43. Enligt rättspraxis ska ett självständigt unionsrättsligt begrepp, såsom ”beräkningsperiod”, ges en enhetlig tolkning inom unionen, oberoende av medlemsstaternas bedömningar av detsamma, enligt objektiva kriterier, med beaktande av lydelsen i bestämmelser där det används, sammanhanget och de mål som eftersträvas med de föreskrifter som begreppet ingår i.¹⁷ Det är nämligen endast genom en sådan självständig tolkning som det kan säkerställas att direktiv 2003/88 blir fullt verksamt och att ett sådant begrepp kommer att tillämpas enhetligt i alla medlemsstater.¹⁸

44. För det första, vad gäller uttrycket beräkningsperiod och ordalydelsen i de bestämmelser i direktiv 2003/88 där begreppet används vid beräkningen av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden, ska det konstateras att de inte ger någon vägledning i huruvida perioden ska vara rullande eller fast.

45. Varken uttrycket beräkningsperioden i sig eller ordalydelsen i bland annat artikel 16 b och artikel 19 första stycket i direktiv 2003/88 lämnar några upplysningar som gör det möjligt att fastställa om periodens början ska vara fast eller rullande över tid. Direktivet preciserar således inte hur denna period ska beaktas när begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden beräknas. Analysen av de olika språkversionerna av detta uttryck och av bestämmelserna påverkar inte denna slutsats.

¹⁴ Se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 september 2006, kommissionen/Förenade kungariket (C-484/04, EU:C:2006:526, punkt 40 och där angiven rättspraxis).

¹⁵ Se dom av den 9 november 2017, Maio Marques da Rosa (C-306/16, EU:C:2017:844, punkt 46).

¹⁶ Vad gäller det utrymme för skönmässig bedömning som medlemsstaterna tillerkänns i direktiv 2003/88, se även punkt 86 och följande punkter i mitt förslag till avgörande i målet CCOO, vilket det hänvisas till ovan i fotnot 10.

¹⁷ Se, för ett liknande resonemang, dom av den 9 november 2017, Maio Marques da Rosa (C-306/16, EU:C:2017:844, punkt 38 och där angiven rättspraxis).

¹⁸ Se, för ett liknande resonemang, beslut av den 4 mars 2011, Grigore (C-258/10, ej publicerat, EU:C:2011:122, punkt 44 och där angiven rättspraxis), och, vad gäller direktiv 93/104, dom av den 1 december 2005, Dellas m.fl. (C-14/04, EU:C:2005:728, punkt 44 och där angiven rättspraxis).

46. Även om det inte går att dra några definitiva slutsatser av det faktum att detta inte berörs i direktivet, anser jag dock att det talar för en tolkning som ger medlemsstaterna ett visst handlingsutrymme i och med att de kan välja om beräkningsperioden vid beräkningen av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden ska definieras från en fast eller en rullande utgångspunkt.

47. För det andra, vad gäller det sammanhang som begreppet ”beräkningsperiod” ingår i, ska det först påpekas att unionslagstiftaren har använt begreppet i flera bestämmelser i direktiv 2003/88 för att fastställa den period inom vilken begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden ska beräknas.

48. Så förhåller det sig med artikel 16 b i direktiv 2003/88, vari det föreskrivs att medlemsstaterna får föreskriva en beräkningsperiod som inte överstiger fyra månader för tillämpningen av begränsningen av veckoarbetstiden enligt artikel 6 i samma direktiv, och med artikel 19 första stycket som föreskriver att den möjlighet att göra avvikelser från artikel 16 b som föreskrivs i bland annat artikel 17.3 inte får leda till en längre beräkningsperiod än sex månader.

49. I direktiv 2003/88 anges begreppet ”beräkningsperiod” uttryckligen vid beräkningen av begränsningen av veckoarbetstiden bland annat i artikel 17.5 avseende avvikelser när det gäller läkare under utbildning, artikel 20.2 avseende arbetstagare som huvudsakligen utför *offshoarearbete*, artikel 21.1 andra stycket avseende arbetstagare ombord på fiskefartyg till havs som för en medlemsstats flagg, och i artikel 22.1 a och e när det gäller medlemsstaternas möjlighet att under stränga villkor inte tillämpa artikel 6 i direktiv 2003/88. Dessa bestämmelser lämnar dock inga upplysningar om huruvida begreppet ”beräkningsperiod” avser en rullande eller fast en period.

50. Från kontextuell synpunkt ska det dessutom påpekas att direktiv 2003/88 också använder begreppet ”beräkningsperiod” för andra ändamål än att fastställa begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden. I artikel 16 a i direktivet fastställs således den beräkningsperiod som medlemsstaterna får föreskriva för tillämpningen av artikel 5 i direktivet som avser den lägsta veckovilan. I artikel 16 c i samma direktiv används vidare begreppet vid tillämpningen av artikel 8 i direktivet som avser längden på nattarbete.

51. När det särskilt gäller begreppet ”beräkningsperiod” vid fastställande av den minsta veckovilan i den mening som avses i artikel 5 och artikel 16 a i direktiv 2003/88 ska det påpekas att domstolen i dom av den 9 november 2017, Maio Marques da Rosa (C-306/16, EU:C:2017:844), särskilt i punkt 43, slog fast att ”[e]n beräkningsperiod kan i detta sammanhang definieras som en *fast* period inom vilken ett visst antal sammanhängande vilotimmar ska ges, oberoende av vid vilken tidpunkt dessa vilotimmar ges”.¹⁹

52. Republiken Frankrike har med stöd av domstolens definition – som dock avser den minsta veckovilan enligt artikel 5 i direktiv 2003/88 – gjort gällande att den beräkningsperiod som avses i artikel 16 b i direktivet, för att fastställa begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden, analogt ska definieras som en fast period.

53. Det ska dock påpekas att den fråga som var aktuell vid domstolen i målet Maio Marques da Rosa skilde sig från den som har ställts i förevarande mål. I det målet skulle nämligen domstolen avgöra huruvida den minsta sammanhängande veckovila på 24 timmar som en arbetstagare har rätt till enligt artikel 5 första stycket i direktiv 2003/88 senast dagen efter en sammanhängande arbetsperiod på sex dagar.

¹⁹ Min kursivering.

54. I detta sammanhang fastställde domstolen att den sjudagarsperiod som avses i artikel 5 kunde anses som en beräkningsperiod och definierade, som framgår av punkt 51 ovan, begreppet "beräkningsperiod" för detta ändamål genom att använda uttrycket "fast period".

55. Jag anser dock att när domstolen använde uttrycket "fast" i definitionen hade inte domstolen för avsikt att besluta att begreppet "beräkningsperiod" skulle tolkas så att periodens början nödvändigtvis skulle vara fast, det vill säga att den skulle motsvara ett bestämt datum. Det var för övrigt inte en fråga som omfattades av målet vid domstolen. Med uttrycket "fast" menade domstolen enligt min uppfattning i stället att beräkningsperioden var en fast period i betydelsen att den hade en bestämd varaktighet, i förevarande fall en varaktighet på sju dagar i enlighet med artikel 5 i direktiv 2003/88. Jag vill dessutom tillägga att i punkt 43 i domen *Maio Marques Rosa* har domstolen uttryckligen begränsat omfattningen av definitionen till "sammanhanget", nämligen sammanhanget gällande bestämmelserna i fråga om veckovila.

56. När det gällde frågan huruvida den beräkningsperiod som medlemsstaterna enligt direktiv 2003/88 får använda för att beräkna begränsningen av veckoarbetstiden, ska vara fast eller rullande, anser jag – i motsats till vad Republiken Frankrike har framhållit – att det under dessa förhållanden inte är möjligt att dra några definitiva slutsatser av den definition av begreppet "beräkningsperiod" som domstolen gjorde i punkt 43 i domen *Maio Marques da Rosa* (C-306/16, EU:C:2017:844) avseende minsta veckovila.

57. Däremot är det möjligt att vägledas av domstolens definition i domen *Maio Marques da Rosa* för att definiera beräkningsperioden i fråga om begränsning av veckoarbetstiden, som en bestämd period inom vilken begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden inte får överskrida ett visst antal timmar.

58. Av det anförda följer att det inte heller med en kontextuell tolkning är möjligt att slutgiltigt avgöra om begreppet "beräkningsperiod" vid fastställandet av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden ska förstås så att medlemsstaterna förpliktas att definiera den som en rullande period eller om medlemsstaterna däremot har möjlighet att även definiera den som en fast period.

59. För det tredje, vad gäller syftet med direktiv 2003/88, är det, såsom jag har angett ovan i punkterna 32 och 33, att effektivt skydda arbetstagarnas säkerhet och hälsa.

60. Att det huvudsakliga syftet med direktiv 2003/88 spelar en central roll för bestämmelserna om begränsning av veckoarbetstiden, bekräftas av att det i artikel 6 i direktiv 2003/88 uttryckligen föreskrivs att i fråga om begränsning av veckoarbetstiden ska medlemsstaterna vidta de åtgärder som behövs "med beaktande av behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa".²⁰ Detta bekräftas även av att domstolen vid upprepade tillfällen har beskrivit artikel 6 b i direktiv 2003/88 som en bestämmelse vars fulla verkan ska säkerställas av medlemsstaterna, vilka ska hindra att den maximala veckoarbetstid som fastställs i artikel 6 b i direktiv 2003/88 inte överskrids.²¹

20 Jag vill påpeka att även när en medlemsstat enligt artikel 22.1 i direktiv 2003/88 ges en möjlighet att inte tillämpa artikel 6, är medlemsstaten ändå uttryckligen skyldig att respektera "de allmänna principerna om skydd av arbetstagarnas hälsa och säkerhet". Se även dom av den 14 oktober 2010, *Fuß* (C-243/09, EU:C:2010:609, punkt 34 in fine).

21 Se dom av den 5 oktober 2004, *Pfeiffer m.fl.* (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, punkt 118), och dom av den 14 oktober 2010, *Fuß*, C-243/09, EU:C:2010:609, punkt 51). Med beaktande av att detta grundläggande syfte ska uppnås fastställde domstolen således att medlemsstaterna inte ensidigt kan bestämma vilken räckvidd bestämmelserna ska ha genom att föreskriva något villkor för eller inskränkning av arbetstagarnas rätt såvitt avser iakttagandet av att den genomsnittliga veckoarbetstiden inte överskrider 48 timmar (ibidem punkterna 99 och 52) och erkände att artikel 6 b i direktiv 2003/88 direkt tillerkänner rättigheter vars ändamålsenliga verkan till fullo ska garanteras genom den nationella rättsordningen (dom av den 14 oktober 2010, *Fuß* (C-243/09, EU:C:2010:609, punkt 64 och där angiven rättspraxis). Se även punkterna 35–39 ovan och där angiven rättspraxis.

61. Det aktuella begreppet ”beräkningsperiod” ska således tolkas mot bakgrund av det huvudsakliga syftet med direktiv 2003/88 och av den skyldighet att säkerställa den fulla verkan av de bestämmelser i direktiv 2003/88 som gäller begränsningen av veckoarbetstiden som åligger medlemsstaterna för att syftet ska uppnås.

62. En metod för att beräkna begränsningen av veckoarbetstiden där man använder en beräkningsperiod med rullande utgångspunkt, uppfyller – såsom kommissionen har framhållit – bäst det huvudsakliga syftet med direktiv 2003/88 som är att skydda arbetstagarnas hälsa och säkerhet.

63. Om en sådan beräkningsmetod tillämpas är nämligen inte beräkningsperiodens början bestämd, utan rullande utifrån den tid som har förflutit. I ett sådant fall respekteras begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden oavsett när perioden inleds. Med andra ord garanterar en sådan metod att begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden alltid säkerställs.

64. Med en sådan metod förhindras dessutom att en arbetstagare arbetar flera intensiva arbetsperioder under två på varandra följande beräkningsperioder. Således undanröjs risken för att en arbetstagare under långa perioder i genomsnitt överskrider veckoarbetstiden på 48 timmar med risk för att arbetstagarens hälsa och säkerhet äventyras, oavsett om begränsningen av arbetstiden formellt sett har iakttagits.²²

65. Frågan är däremot mer otydlig vid användningen av en metod för att beräkna begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden där man använder en fast beräkningsperiod, som inleds ett bestämt datum. För att bedöma om en sådan metod är förenlig med direktiv 2003/88 utgår jag från två överväganden.

66. För det första, som jag har påpekat ovan i punkterna 40 och 41, ger direktiv 2003/88 medlemsstaterna en viss flexibilitet vid genomförandet av bestämmelserna, vilket innebär att de har ett visst utrymme för skönsässig bedömning vad gäller hur genomförandet ska gå till. Denna flexibilitet gör det möjligt för medlemsstaterna att i de nationella bestämmelser genom vilka direktivet har införlivats ta hänsyn till krav på att bland annat allmänna intressen ska skyddas, såsom allmän ordning, eller att en viss verksamhets kräver en viss flexibilitet i fråga om arbetstidens förläggning. Det är för övrigt mot denna bakgrund som det i kapitel 5 i direktiv 2003/88 föreskrivs att det är möjligt att göra avvikelser och undantag från vissa bestämmelser i direktivet.

67. Såsom uttryckligen framgår av skäl 15 i direktiv 2003/88 är visserligen flexibiliteten begränsad av kravet på att det huvudsakliga syftet med direktiv 2003/88 iaktas och flexibiliteten får således inte leda till att behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa åsidosätts.

68. För det andra innebär inte en metod för att beräkna begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden där man använder en fast beräkningsperiod, att dessa krav per automatik åsidosätts. Valet mellan en fast eller rullande beräkningsperiod vid fastställandet av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden är nämligen endast en av flera omständigheter – liksom det högsta antalet arbetstimmar per vecka eller beräkningsperiodens längd – som ska beaktas i de nationella bestämmelserna om arbetstidens förläggning. Ett system för arbetstidens förläggning där man använder en beräkningsperiod som är beräknad från en rullande utgångspunkt innebär således inte nödvändigtvis alltid ett bättre skydd för arbetstagaren än ett system där man använder en beräkningsperiod som är beräknad från en fast utgångspunkt, vilket vissa exempel som anfördes under förfarandet vid domstolen visade.²³

²² Se exemplet i fotnot 24 nedan.

²³ Kommissionen angav helt korrekt i sitt yttrande som exempel att en arbetstagare som omfattas av en bestämmelse i nationell rätt som fastställer en begränsning av veckoarbetstiden som är betydligt lägre än den övre gräns på 48 timmar som föreskrivs i artikel 6 b i direktiv 2003/88 och som ska beräknas under en fast beräkningsperiod på tre veckor, har ett bättre skydd än en arbetstagare som omfattas av en övre gräns på 48 timmar per vecka som är beräknad enligt en rullande beräkningsperiod på sex månader.

69. Även om en medlemsstat väljer ett system för arbetstidens förläggning där man använder en fast beräkningsperiod som specifikt är lång och inom ramen för en undantagsordning, finns det en risk för att det uppstår situationer, såsom de hypotetiska situationerna som togs upp vid förhandlingen,²⁴ där behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa inte tillgodoses. Såsom framgår ovan av punkterna 35–39 och 60, är medlemsstaten emellertid skyldig att se till att sådana situationer inte uppstår. En medlemsstat omfattas nämligen av en skyldighet att uppnå resultat vad gäller att säkerställa full verkan av den bestämmelse i direktiv 2003/88 som föreskriver en övre gräns på 48 timmar för genomsnittlig veckoarbetstid och i fråga om att skydda de rättigheter som bestämmelsen tillerkänner arbetstagare.

70. Av det ovan anförda följer enligt min mening att behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa visserligen säkerställs bäst med en metod för att beräkna begränsningen av veckoarbetstiden där man använder en rullande beräkningsperiod och utgör således förstahandsvalet när de relevanta bestämmelserna i direktiv 2003/88 ska införlivas med nationell rätt, i synnerhet i fråga om en undantagsordning enligt artikel 17 i detta direktiv. Det innebär dock inte att medlemsstaterna inom sitt utrymme för skönsmässig bedömning inte kan föreskriva att en fast beräkningsperiod ska användas, under förutsättning att behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa tillgodoses.

71. I en sådan situation uppställs två skyldigheter för att tillgodose detta behov.

72. När en medlemsstat väljer en metod för att beräkna begränsningen av veckoarbetstiden där man använder en fast beräkningsperiod, är det särskilt viktigt att medlemsstaten ser till att det finns och föreskriver instrument för att organisera arbetet och *faktiska* kontroll- och garantiinstrument av *förebyggande* natur som förhindrar att det uppstår situationer där behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa åsidosätts på grund av förläggningen av arbetstiden. Det ankommer på medlemsstaten att välja de förebyggande mekanismer som den anser vara lämpliga för ändamålet. Dessa instrument ska dock säkerställa den ändamålsenliga verkan av den rätt till en begränsning av den genomsnittliga veckoarbetstiden som direktiv 2003/88 – och artikel 31.2 i stadgan om de grundläggande rättigheterna – ger arbetstagare.

73. Om det visar sig att dessa förebyggande mekanismer inte är effektiva och behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa ändå inte tillgodoses trots dessa mekanismer, ska medlemsstaterna även se till att arbetstagaren i efterhand kan förfoga över effektiva rättsmedel, såväl internt och administrativt som vid domstol, för att utan dröjsmål kunna få stopp på en situation där förevarande behov åsidosätts.

74. Sammanfattningsvis, om medlemsstaten väljer att i sin nationella lagstiftning föreskriva en metod för att beräkna begränsningen av veckoarbetstiden där man använder en fast beräkningsperiod, i synnerhet när perioden är lång och avser en undantagsordning, ska således medlemsstaten säkerställa att det finns *organisatoriska, processuella och rättsliga* mekanismer som konkret är lämpade att säkerställa att behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa faktiskt tillgodoses i förläggningen av arbetstiden och att det inte i arbetstidens förläggning uppstår situationer där förevarande behov åsidosätts eller att de undanröjs utan dröjsmål om de ändå uppstår.

²⁴ Vid den muntliga förhandlingen ledde diskussionen mellan de parter som deltog in på ett exempel på en hypotetisk situation där en arbetstagare under en fast period på sex kalendermånader (1 januari–30 juni), arbetade 36 timmar per vecka under de första tre månaderna och 60 timmar per vecka under de sista tre månaderna, vilket skulle innebära ett genomsnitt på 48 timmar per vecka. Under påföljande kalenderperiod (1 juli–31 december) arbetade arbetstagaren 60 timmar under de tre första månaderna och 36 timmar under de tre sista månaderna (vilket också skulle ge ett genomsnitt på 48 timmar per vecka under sex månader). I ett sådant fall är genomsnittet per vecka 48 timmar under var och en av de två fasta kalenderperioder som följde på varandra. Om det dock är antalet arbetade timmar mellan den 1 april och den 30 september som beaktas, framgår det att arbetstagaren under sex månader har arbetat 60 timmar per vecka. Parterna är överens om att en sådan situation skulle kunna innebära att behovet av att skydda de hypotetiskt berörda arbetstagarnas säkerhet och hälsa åsidosätts.

75. För det fall en medlemsstat har valt att använda en fast beräkningsperiod ankommer det slutligen på den nationella domstolen att i det mål som pågår vid den bedöma om det finns sådana effektiva mekanismer eller huruvida det dubbla krav som angavs ovan är uppfyllt, för att den aktuella nationella lagstiftningen ska kunna anses vara förenlig med unionsrätten och specifikt direktiv 2003/88.

D. Prövning av tolkningsfrågorna

76. Mot bakgrund av vad som anförts ovan och mitt förslag till tolkning av begreppet "beräkningsperiod" vid fastställandet av begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden som används i direktiv 2003/88, anser jag att den hänskjutande domstolens tolkningsfrågor ska besvaras så, att medlemsstaterna är fria att inom den flexibilitet som direktivet ger dem, välja en metod för att beräkna begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden där man använder antingen en rullande eller en fast beräkningsperiod.

77. Om en medlemsstat väljer att använda en fast beräkningsperiod, ska medlemsstaten se till att det har införts organisatoriska, processuella och rättsliga mekanismer som konkret är lämpade att säkerställa att behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa faktiskt tillgodoses i samband med förläggningen av arbetstiden och att det inte uppstår situationer där förevarande behov åsidosätts eller se till att de effektivt undanröjs utan dröjsmål om de uppstår.

78. Det ankommer på den hänskjutande domstolen, som är ensam behörig att tolka nationell rätt, att bedöma huruvida den nationella lagstiftningen uppfyller dessa krav.

79. I den bedömning som den hänskjutande domstolen ska göra kan den dock ta i beaktande EU-domstolens vägledning i fråga om tolkningen. För att ge den nationella domstolen ett så ändamålsenligt svar som möjligt för att avgöra det aktuella målet, kan därmed följande överväganden vara relevanta.

80. På grundval av de uppgifter som lämnats under det skriftliga och det muntliga förfarandet vid domstolen är det i förevarande fall inte självklart att det dubbla krav som syftar till att tillgodose behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa är uppfyllt. Det tycks inte finnas något förebyggande eller effektivt kontrollsystem som kan säkerställa att det inte inom ramen för en undantagsordning, såsom den som föreskrivs i den lagstiftning som är aktuell vid den hänskjutande domstolen, uppstår situationer där behovet av att skydda berörda arbetstagares säkerhet och hälsa åsidosätts. Det har nämligen framförts att i motsats till den privata sektorn finns inget oberoende organ som direkt kan ingripa och ålägga arbetsgivaren att undanröja situationer där behoven inte tillgodoses och att det i huvudsak är omöjligt att få sådana situationer att upphöra.

81. Vidare har det gjorts gällande att rättsmedlen för att i efterhand undanröja en situation där behoven åsidosätts inte heller är effektiva. Det tycks nämligen vara så att klagomål till högre instanser generellt inte besvaras, att det uppställs mycket stränga villkor för interimistiska åtgärder och att de således sällan beviljas, och att mål vid förvaltningsdomstolar prövas inom ett till fyra år, vilket innebär att det enda skydd som arbetstagare i själva verket har är en eventuell ersättning i efterhand.

82. Det ankommer naturligtvis på den hänskjutande domstolen att bedöma om det har införts organisatoriska, processuella och rättsliga mekanismer som konkret är lämpade att säkerställa att behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa faktiskt tillgodoses. Om det inte finns sådana garantier är det dock oförenligt med unionsrätten att föreskriva en fast beräkningsperiod, såsom den aktuella nationella lagstiftningen föreskriver.

IV. Förslag till avgörande

83. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara de frågor som ställts av Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) på följande sätt:

Artikel 6 b, artikel 16 b, artikel 17.3 och artikel 19 första stycket i Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/88/EG av den 4 november 2003 om arbetstidens förläggning i vissa avseenden ska tolkas så, att medlemsstaterna är fria att välja en metod för att beräkna begränsningen av den genomsnittliga veckoarbetstiden där man antingen använder en rullande eller en fast beräkningsperiod. Om en medlemsstat väljer att använda en fast beräkningsperiod, ska medlemsstaten se till att det har införts organisatoriska, processuella och rättsliga mekanismer som konkret är lämpade att säkerställa att behovet av att skydda arbetstagares säkerhet och hälsa faktiskt tillgodoses i samband med förläggningen av arbetstiden och att det inte uppstår situationer där förevarande behov åsidosätts eller se till att de effektivt undanröjs utan dröjsmål om de uppstår. Det ankommer på den hänskjutande domstolen, som är ensam behörig att tolka nationell rätt, att bedöma huruvida den nationella lagstiftningen uppfyller dessa krav.