



UHASSELT

KU LEUVEN



Maastricht University

KNOWLEDGE IN ACTION

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Forfaitarisering van de arbeidstijd bij wachtdiensten: de rechtsgeldigheid bekeken vanuit Europeesrechtelijk perspectief

Wendel Michiels

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

PROMOTOR :

Prof. dr. Petra FOUBERT

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

www.uhasselt.be

Universiteit Hasselt
Campus Hasselt:
Martelarenlaan 42 | 3500 Hasselt
Campus Diepenbeek:
Agoralaan Gebouw D | 3590 Diepenbeek

2020
2021



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

KU LEUVEN



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Forfaitarisering van de arbeidstijd bij wachtdiensten: de rechtsgeldigheid bekeken vanuit Europeesrechtelijk perspectief

Wendel Michiels

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

PROMOTOR :

Prof. dr. Petra FOUBERT

Samenvatting

De invulling van het begrip arbeidstijd heeft reeds een lange weg afgelegd. Dit geldt des te meer wanneer het begrip bekeken wordt vanuit de context van een wachtdienst. Wanneer er gesproken wordt over arbeidstijd bij een wachtdienst, dient eerst en vooral een onderscheid gemaakt te worden tussen aanwezigheidsdiensten en bereikbaarheidsdiensten.

Bij een aanwezigheidsdienst moet de werknemer fysiek aanwezig zijn op de arbeidsplek, om aldaar beschikbaar te zijn voor een eventuele oproep van de werkgever. Het Hof van Justitie heeft hieromtrent geoordeeld dat deze wachtdienst geheel als arbeidstijd moet worden gezien, inclusief de perioden gedurende welke de werknemer geen effectieve arbeidsprestaties levert, maar wacht op een oproep. Een bereikbaarheidsdienst, daarentegen, wordt gezien als een wachtdienst waarbij de werknemer niet fysiek aanwezig moet zijn op de arbeidsplek, maar wel bereikbaar moet zijn om een eventuele oproep van zijn werkgever te kunnen beantwoorden. Het Hof heeft hierover in het verleden geoordeeld dat enkel de perioden waarin de werknemer daadwerkelijke arbeidsprestaties verricht, gezien moeten worden als arbeidstijd. Dit standpunt heeft het Hof op 21 februari 2018 evenwel genuanceerd, door te oordelen dat deze niet-actieve uren van de bereikbaarheidsdienst wel als arbeidstijd gezien moet worden, wanneer de werknemer zijn mogelijkheid om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk wordt beperkt.

Binnen het kader van de wachtdiensten voorziet het Belgisch arbeidsrecht in een organisatorisch interessante rechtsfiguur, namelijk de forfaitarisering of neutralisering van de arbeidstijd. Deze rechtsfiguur geeft de koning de mogelijkheid om door middel van KB's te bepalen dat specifieke gedeelten van de niet-actieve perioden van een wachtdienst niet moeten worden gekwalificeerd als arbeidstijd. De rechtsgeldigheid hiervan met het EU-recht staat evenwel ter discussie, waarbij opnieuw een onderscheid moet worden gemaakt tussen de twee wachtdiensten. Bij een aanwezigheidsdienst zijn er twee strekkingen hieromtrent. De eerste strekking meent dat deze KB's in elk geval strijdig zijn met het EU-recht, aangezien hierdoor wordt afgeweken van het begrip 'arbeidstijd' als geïnterpreteerd door het Hof van Justitie. Een tweede strekking meent dat dit niet het geval is, wanneer verzekerd is dat de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn wordt geëerbiedigd. Bij de controle van dit laatste mag geen rekening gehouden worden met enige forfaitarisering, dat mag enkel bij de nationaalrechtelijke wekelijkse arbeidsduurgrens. Wanneer deze tweede strekking zou worden aangenomen, voegt het arrest van het Hof van 14 mei 2019 voegt hier evenwel een belangrijke voorwaarde aan toe. Het gevolg van dit arrest is dat de reeds bestaande KB's in principe strijdig zullen zijn met het EU-recht ongeacht welke strekking men zou aanhangen. In beide gevallen moet immers de vaststelling worden gemaakt dat er een strijdigheid is met het EU-recht. Omtrent de bereikbaarheidsdiensten is het hier koffiedik kijken. De eerste strekking zal ook hier opgeworpen kunnen worden, namelijk dat in dat geval afgeweken wordt van het begrip 'arbeidstijd' zoals ingevuld door het Hof van Justitie. De tweede strekking is minder duidelijk, gezien deze zich baseert op een arrest van het Hof van Justitie dat uitsluitend van toepassing was op een aanwezigheidsdienst. Wanneer evenwel zou aangenomen worden dat deze strekking toepassing kan vinden bij een bereikbaarheidsdienst geldt hetzelfde principe, zal ook hier het arrest van 14 mei 2019 een extra geldigheidsvoorwaarde opleggen.

Inhoudstafel

INLEIDING	1
KADERING PROBLEEMSTELLING.....	1
ONDERZOEKSOPZET	2
<i>Centrale onderzoeksvraag</i>	<i>2</i>
<i>Subonderzoeksvragen bij hoofdstuk 1</i>	<i>2</i>
<i>Subonderzoeksvragen bij hoofdstuk 2</i>	<i>3</i>
<i>Subonderzoeksvragen bij hoofdstuk 3</i>	<i>4</i>
HOOFDSTUK 1: ALGEMENE BESPREKING BEGRIP ARBEIDSTIJD.....	5
1. ARBEIDSTIJD VOLGENS HET BELGISCH RECHT	5
2. ARBEIDSTIJD VOLGENS HET EUROPEES RECHT	6
2.2. <i>Richtlijn 2003/88/EG.....</i>	<i>6</i>
2.2.1. Toepassingsgebied.....	7
2.2.3. Het begrip ‘arbeidstijd’	7
2.2.4. Verhouding tot het nationale recht	9
HOOFDSTUK 2: ARBEIDSTIJD IN HET KADER VAN WACHTDIENSTEN.....	11
1. HET CONCEPT VAN DE WACHTDIENSTEN IN HET KADER VAN DE ARBEIDSTIJD	11
2. DE ARBEIDSTIJD IN HET KADER VAN EEN AANWEZIGHEIDSDIENST.....	12
2.1. <i>Belgische jurisprudentie voor de tussenkomst van het Hof van Justitie</i>	<i>12</i>
2.2. <i>De tussenkomst van het Hof van Justitie</i>	<i>12</i>
2.2.1. Simap (C-303/98).....	12
2.2.2. CIG (C-241/99)	14
2.2.3. Jaeger (C-151/02)	14
2.2.4. Pfeiffer (C-397/01 tot C-403/01), Dellas (C-14/04) en Vorel (C-437/05)	15
2.3. <i>De Belgische rechtspraak volgt het Hof van Justitie</i>	<i>16</i>
2.4. <i>Europese initiatieven omtrent de aanwezigheidsdienst</i>	<i>16</i>
2.4.1. De gevolgen van de Europese jurisprudentie	16
2.4.2. Eerste poging tot herziening.....	17
2.4.3. Tweede poging tot herziening	18
3. DE ARBEIDSTIJD IN HET KADER VAN EEN BEREIKBAARHEIDSDIENST	20
3.1. <i>Belgische jurisprudentie voor de tussenkomst van het Hof van Justitie</i>	<i>20</i>
3.1.1. Voor Cassatie 30 januari 1984: onenigheid	20
3.1.2. Cassatie 30 januari 1984.....	20
3.2. <i>Tussenkomst van het Hof van Justitie.....</i>	<i>21</i>
3.2.1. Simap (C-303/98).....	21
3.2.2. Grigore (C-258/10).....	22
3.3. <i>De Belgische rechtspraak na tussenkomst van het Hof van Justitie</i>	<i>23</i>

3.3.1. Arbeidshof Brussel 6 januari 2012	23
3.3.2. Cassatie 10 maart 2014	24
4. STAND VAN ZAKEN VOOR HET MATZAK ARREST	25
5. HET ARREST MATZAK	26
5.1. <i>Feiten</i>	26
5.2. <i>Uitspraak Hof van Justitie</i>	27
5.3. <i>Bespreking gevolgen</i>	28
5.3.1. Cassatierechtspraak	28
5.3.2. Gevolgen voor wachtdiensten in verscheidene sectoren	28
5.3.2.1. Vergoeding	28
5.3.2.2. Organisatorische gevolgen	29
5.3.3. Criterium 'zeer sterke beperking van de mogelijkheid tot ondernemen andere activiteiten'	30
5.3.3.1. C-344/19	30
5.3.3.2. C-580/19	31
5.3.3.3. Samenvatting verscheidene beoordelingselementen	32
6. STAND VAN ZAKEN NA HET MATZAK ARREST	35
HOOFDSTUK 3: FORFAITARISERING VAN DE ARBEIDSTIJD	37
1. HET CONCEPT VAN DE FORFAITARISERING	37
1.1. <i>Uiteenzetting van het concept</i>	37
1.2. <i>De waarde van een forfaitarisering van de arbeidstijd bij een wachtdienst</i>	39
1.3. <i>Bespreking voorbeelden</i>	39
2. DE RECHTSGELDIGHEID VAN DE FORFAITARISERING	40
2.1. <i>De forfaitarisering bij een aanwezigheidsdienst</i>	41
2.1.1. Eerste strekking: strijdig met het Europese recht	41
2.1.2. Tweede strekking: niet strijdig met het Europese recht	43
2.1.2.1. Bespreking arrest Dellas: feiten	43
2.1.2.2. Bespreking arrest Dellas: prejudiciële vraag	44
2.1.2.3. Bespreking arrest Dellas: beoordeling Hof en de interpretatie hiervan door deze strekking	44
2.1.2.4. Bespreking arrest Dellas: duiding door voorbeeld	46
2.1.3. Een kijk binnen het Franse recht	46
2.1.3.1. Het begrip 'arbeidstijd' in het Franse recht	46
2.1.3.2. Le régime d'équivalence	47
2.1.3.3. Rechtsgeldigheid van het régime d'équivalence	48
2.1.4. Het standpunt van de Europese Commissie en het Europees Parlement	50
2.1.4.1. Het Europees Parlement	50
2.1.4.2. De Europese Commissie	51
2.2. <i>De forfaitarisering bij een bereikbaarheidsdienst</i>	51
2.2.1. de toepassing van artikel 19, lid 3, 3° op bereikbaarheidsdiensten	51
2.2.2. De rechtsgeldigheid bij een forfaitarisering van de bereikbaarheidsdienst	54
2.3. <i>Voorlopige samenvatting omtrent rechtsgeldigheid</i>	55
2.3.1. Wat betreft de forfaitarisering bij een aanwezigheidsdienst	55
2.3.2. Wat betreft de forfaitarisering bij een bereikbaarheidsdienst	56
2.3.3. Eigen mening	57

2.4. Het Deutsche Bank arrest: een extra geldigheidsvoorwaarde voor forfaitarisering?	58
2.4.1. De beslissing van het Hof van Justitie in het Deutsche Bank arrest.....	59
2.4.1.1. Feiten	59
2.4.1.2. Beoordeling door het Hof.....	60
2.4.1.3. Concrete invulling van het begrip ‘objectief, betrouwbaar en toegankelijk registratiesysteem’	61
2.4.2. Het belang van het Deutsche Bank arrest voor het Belgisch recht.....	63
2.4.2.1. Tijdsregistratie in het Belgisch recht	63
2.4.2.2. De impact op de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd	64
2.5. Conclusie rechtsgeldigheid forfaitarisering	68
2.5.1. Rechtsgeldigheid forfaitarisering van de arbeidstijd bij een aanwezigheidsdienst	68
2.5.1.1. Eerste strekking	68
2.5.1.2. Tweede strekking	69
2.5.2. Rechtsgeldigheid forfaitarisering van de arbeidstijd bij een bereikbaarheidsdienst.....	71
2.5.2.1. Eerste strekking	71
2.5.2.1. Tweede strekking	71
CONCLUSIE	73
1. WACHTDIENSTEN ALS ARBEIDSTIJD	73
1.1. Aanwezigheidsdiensten	73
1.2. Bereikbaarheidsdiensten	73
2. FORFAITARISERING VAN DE ARBEIDSTIJD: RECHTSGELDIGHEID ONDERZOCHT	74
2.1. Rechtsgeldigheid forfaitarisering van de arbeidstijd bij een aanwezigheidsdienst	75
2.1.1. Eerste strekking: strijdig met EU-recht	75
2.1.2. Tweede strekking: niet strijdig met EU-recht	75
2.2. Rechtsgeldigheid forfaitarisering van de arbeidstijd bij een bereikbaarheidsdienst.....	77
BIBLIOGRAFIE	78
WETGEVING	78
Nationale wetgeving België.....	78
Nationale wetgeving Frankrijk	78
Nationale wetgeving Nederland.....	78
Europese wetgeving	78
RECHTSLEER	79
Boeken.....	79
Tijdschriften	81
Online bronnen	83
RECHTSPRAAK.....	84
Nationale rechtspraak België	84
Nationale rechtspraak Frankrijk	84
Europese Rechtspraak	85

Inleiding

Kadering probleemstelling

1. Binnen het arbeidsbeschermingsrecht speelt de begrenzing van de arbeidsduur een belangrijke rol. Naar aanleiding van de industriële revolutie ontstonden er voor de werknemer immers lange werkdagen, met weinig rusttijd en een gebrek aan veiligheid.¹ Vandaag de dag zijn de gevolgen van zulke lange werkdagen reeds welgekend. Wanneer een persoon regelmatig meer dan 48 uur per week zou werken, heeft dit tal van negatieve gevolgen. Zo gaat zijn motivatie en productiviteit dalen, terwijl vermoeidheid, stress en het risico op arbeidsongevallen gaat stijgen.² In België geldt op basis van artikel 19, lid 1 van de Arbeidswet van 1971 een werkweek van 38 uren.³ Ook op Europees niveau is er evenwel aandacht besteed aan arbeidstijdregulering in het kader van de gezondheid en het welzijn van de werknemer, wat resulteerde in de huidige Arbeidstijdenrichtlijn (Richtlijn 2003/88/EG).⁴

2. Bij de invulling van de geldende arbeidsduurgrenzen staat het begrip 'arbeidstijd' centraal. Wanneer een periode als arbeidstijd gezien kan worden, wordt het meegerekend in de invulling van deze arbeidsduurgrenzen. De vraag die hierbij rijst is dan ook: "*Wanneer dient een periode gezien te worden als 'arbeidstijd'?*". Het antwoord hierop is niet zo evident, zeker niet wanneer de wachtdiensten hierbij worden betrokken. Wanneer gesproken wordt over wachtdiensten, moet een onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds aanwezigheidsdiensten of beschikbaarheidsdiensten en anderzijds bereikbaarheidsdiensten. Bij een aanwezigheidsdienst dient een werknemer aanwezigheid te zijn op de werkplek om, indien nodig, arbeidsprestaties te verrichten.⁵ Bij een bereikbaarheidsdienst dient de werknemer niet op de werkplek aanwezig te zijn, maar wel bereikbaar te zijn met het oog om een eventuele oproep van de werkgever te kunnen beantwoorden.⁶ De nationale en Europese rechtspraak heeft zich reeds verschillende keren uitgesproken omtrent de invulling van het begrip arbeidstijd in het kader van een wachtdienst. Deze rechtspraak is vandaag de dag nog steeds in ontwikkeling.

3. Het is in het kader van de wachtdiensten dat de rechtsfiguur van de 'forfaitarisering van de arbeidstijd' opkomt. De forfaitarisering van de arbeidstijd, ook wel neutralisering van de arbeidstijd genoemd, geeft de Koning de mogelijkheid om in drie limitatief opgesomde gevallen op verzoek van het bevoegde Paritair Comité te bepalen in welke mate een periode als arbeidstijd moet worden

¹ F.J.L PENNINGNS en S.S.M. PETERS, *Europees arbeidsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2016, 425-426.

² INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION, *Guide to developing balanced working time arrangements*, Genève, International Labour Office, 2019, 5.

³ Art. 19, lid 1 Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

⁴ Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 9.

⁵ A. FRANKART en M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 331-332. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 11-12. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.ULg.* 2006, 158. ; K. NEVENS, "Arbeidstijd, wachtdiensten en loon", *JTT* 2011, 375.

⁶ F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.ULg.* 2006, 158. ; K. NEVENS, "Arbeidstijd, wachtdiensten en loon", *JTT* 2011, 375. ; S. BEUTELS, "Het Hof van Cassatie verduidelijkt: het leveren van standby-diensten maakt de werknemer niet per se rijker" (noot onder Cassatie 6 juni 2011), *RW* 2011, 1715.

gezien.⁷ Bij wachtdiensten komt dit er concreet op neer dat een bepaald gedeelte van de wachtdienst niet gezien wordt als 'arbeidstijd' en dus niet in aanmerking wordt genomen bij de invulling van de arbeidsduurgrenzen die van toepassing zijn op de desbetreffende werknemer.⁸ Binnen de rechtsleer en de rechtspraak is er evenwel discussie ontstaan over de rechtsgeldigheid van deze rechtsfiguur, aangezien deze mogelijk in strijd zou zijn met de Arbeidstijdenrichtlijn en aldus het Europees recht.

Onderzoeksopzet

Centrale onderzoeksvraag

4. De centrale onderzoeksvraag luidt als volgt: "*In welke mate is de forfaitarisering van de arbeidstijd bij wachtdiensten strijdig met het EU-recht?*". Deze centrale onderzoeksvraag heeft een evaluerend karakter, zoals duidelijk uit de formulering valt af te leiden. Gekeken zal worden of, en in welke mate, de rechtsfiguur van de forfaitarisering van de arbeidstijd in overeenstemming is met het EU-recht en de rechtspraak van het Hof van Justitie.

5. Om een antwoord te verkrijgen op deze vraag is het evenwel belangrijk dat eerst andere aspecten besproken worden, dit in de vorm van subonderzoeksvragen. De centrale onderzoeksvraag kan ingedeeld worden in drie nauw verbonden hoofdstukken. Ten eerste het begrip 'arbeidstijd' zelf en de directe invulling hiervan. Vervolgens rijst dan de vraag in welke mate de wachtdiensten, zowel een aanwezigheidsdienst als een bereikbaarheidsdienst, gezien dienen te worden als arbeidstijd. Ten slotte wordt de forfaitarisering van de arbeidstijd en de functionaliteit en rechtsgeldigheid hiervan in het kader van wachtdiensten besproken. Deze drie hoofdstukken worden elk onderverdeeld in hun eigen subonderzoeksvragen, die nu besproken zullen worden.

Subonderzoeksvragen bij hoofdstuk 1

6. Vooraleer er kan worden ingegaan op de verschillende soorten wachtdiensten en de vraag of deze arbeidstijd uitmaken, is het belangrijk om stil te staan bij de vraag wat het begrip 'arbeidstijd' nu juist inhoudt. Een duidelijke afbakening van dit begrip is immers noodzakelijk om te kunnen beoordelen wanneer iets onder de notie 'arbeidstijd' zal vallen. In dat opzicht is de eerste subonderzoeksvraag vanzelfsprekend, namelijk: "*De beschrijving en de invulling van het begrip 'arbeidstijd' binnen de Belgische regelgeving*". Bij deze subonderzoeksvraag zal de Arbeidswet van 1971 centraal staan, meer specifiek het tweede lid van artikel 19 van deze wet, aangezien het begrip 'arbeidstijd' hier een concrete definitie vindt.⁹ Zoals in de uiteenzetting van de probleemstelling reeds gesteld werd, is de Europese Unie ook regelgevend opgetreden in het kader van de arbeidstijdregulering. Omwille hiervan zal ook onderzocht worden hoe het begrip 'arbeidstijd' wordt ingevuld in de Europese regelgevende context. Hieruit vloeit dan ook de tweede subonderzoeksvraag voort, die als volgt luidt: "*De beschrijving en de invulling van het begrip 'arbeidstijd' binnen de Europese regelgeving*". De verhouding tussen de Arbeidswet en de Arbeidstijdenrichtlijn wordt hier ook toegelicht.

⁷ Art. 19, lid 3 Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

⁸ J. DE MAERE, "Wachtdiensten op de arbeidsplaats", Or. 2012, 109.

⁹ Art. 19, tweede lid Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

Subonderzoeksvragen bij hoofdstuk 2

7. Nadat het begrip 'arbeidstijd' duidelijk beschreven is in het eerste hoofdstuk, wordt in het tweede hoofdstuk gekeken in welke mate een wachtdienst onder dit begrip valt. Hier zal eerst en vooral het onderscheid tussen een wachtdienst op de werkplek (de aanwezigheidsdienst) en een wachtdienst buiten de werkplek (de bereikbaarheidsdienst) kort besproken worden.

8. Na de bespreking van dit onderscheid zal vooreerst worden ingegaan op de aanwezigheidsdiensten. Met betrekking tot deze aanwezigheidsdiensten zal onderzocht worden welke invulling de Belgische rechtspraak het begrip 'arbeidstijd' gaf in het kader van de aanwezigheidsdienst, alvorens het Hof van Justitie zich hierover uitsprak. De eerste subonderzoeksvraag van hoofdstuk twee luidt dan ook: "*Werd een aanwezigheidsdienst gezien als 'arbeidstijd' binnen de Belgische rechtspraak, alvorens enige tussenkomst van het Hof van Justitie?*". Nadat de Belgische rechtspraak aan bod is gekomen, zal een blik geworpen worden op het Hof van Justitie. Bestudeerd zal worden hoe het Hof van Justitie het begrip 'arbeidstijd', zoals vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn, invult wanneer het over een aanwezigheidsdienst gaat. De belangrijkste arresten zullen hier onder de loep worden genomen, zoals het arrest Simap en Jaeger.¹⁰ Deze subonderzoeksvraag kan als volgt geformuleerd worden: "*Wordt een aanwezigheidsdienst gezien als 'arbeidstijd' door het Hof van Justitie?*". Wanneer de belangrijkste Europese arresten geanalyseerd zijn, zal ook een terugkoppeling worden gemaakt naar de Belgische hoven en rechtbanken. Er wordt hier namelijk ingegaan op de wijze waarop de Belgische rechtspraak zich heeft aangepast aan de jurisprudentie van het Hof van Justitie.

9. Het onderdeel van de aanwezigheidsdiensten wordt dan afgesloten met een bespreking van de verschillende herzieningsinitiatieven omtrent de Arbeidstijdenrichtlijn. Dit kan in volgende subonderzoeksvraag worden gegoten: "*Welke Europese initiatieven werden ondernomen tot herziening van de Arbeidstijdenrichtlijn, ten gevolge van de Europese rechtspraak omtrent de aanwezigheidsdiensten?*".

10. Vervolgens zal de stap worden gemaakt van aanwezigheidsdiensten, naar de wachtdiensten buiten de werkplek, namelijk de bereikbaarheidsdiensten. Hier worden dezelfde onderzoeksstappen gemaakt als bij de aanwezigheidsdiensten. Zo zal in de eerste plaats gekeken worden wat de Belgische rechtspraak oordeelde over de kwalificatie van een bereikbaarheidsdienst als arbeidstijd, toen het Hof van Justitie hierover nog geen arresten had uitgesproken. Deze subonderzoeksvraag wordt als volgt geformuleerd: "*Werd een bereikbaarheidsdienst gezien als 'arbeidstijd' binnen de Belgische rechtspraak, alvorens enige tussenkomst van het Hof van Justitie?*". Hierna wordt opnieuw het Europese luik erbij betrokken, door te gaan kijken naar verschillende arresten van het Hof van Justitie over een bereikbaarheidsdienst. De subonderzoeksvraag hierbij is: "*Wordt een bereikbaarheidsdienst gezien als 'arbeidstijd' door het Hof van Justitie?*". Ook hier wordt dan opnieuw een terugkoppeling gemaakt naar de Belgische rechtspraak.

¹⁰ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sandidad y Consumo de la Generalidad Valencia.

11. De status quo die werd gerealiseerd door de Europese rechtspraak inzake wachtdiensten werd op 21 februari 2018 enigszins genuanceerd door het Hof van Justitie in de zaak Matzak. Onderzocht zal worden wat het Hof hier geoordeeld heeft, maar ook op welke wijze dit het hele verhaal rond de wachtdiensten als arbeidstijd wijzigt. Deze subonderzoeksvraag luidt: *“Wat zijn de gevolgen van het arrest Matzak voor de huidige stand van zaken inzake wachtdiensten?”*. Hierbij zal ook worden ingegaan op twee arresten van 9 maart 2021, die in het verlengde liggen van het arrest Matzak.¹¹

Subonderzoeksvragen bij hoofdstuk 3

12. In het derde hoofdstuk wordt dan dieper ingegaan op de forfaitarisering of neutralisering van de arbeidstijd, in het kader van een wachtdienst. In de eerste plaats zal logischerwijze worden ingegaan op de forfaitarisering als concept zelf, waarbij wordt uiteengezet wat het concreet is, in welke gevallen het toepassing kan vinden en een korte bespreking van enkele voorbeelden. Hierbij zal dan ook onderzocht worden of een wachtdienst onder het toepassingsgebied kan vallen. Dit kan in volgende subonderzoeksvraag worden omgezet: *“Wat is het concept van de forfaitarisering van de arbeidstijd, en in welke gevallen is dit een mogelijkheid?”*.

13. Nadat de forfaitarisering zelf duidelijk uiteen is gezet, is het tijd om over te stappen naar de discussie omtrent de rechtsgeldigheid van deze rechtsfiguur. De twee verschillende strekking die hieromtrent bestaan in de rechtsleer, zullen elk besproken worden. Onderzocht zal worden waarop zij hun argumentatie steunen en waarom de forfaitarisering dan juist strijdig of net niet strijdig is met het Europese recht. Deze subonderzoeksvraag wordt als volgt geformuleerd: *“Is de mogelijkheid tot forfaitarisering van de arbeidstijd strijdig met het EU-recht? De twee zienswijzen besproken”*.

14. Nadat deze discussie besproken is, wordt het arrest van het Hof van Justitie van 19 mei 2020 in het debat betrokken. Dit arrest schrijft voor dat de lidstaten aan hun werkgevers de verplichting moeten opleggen tot invoering van een systeem tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd.¹² Voortbouwend op de discussie die de dag van vandaag bestaat omtrent de forfaitarisering, zal bestudeerd worden of dit arrest in feite dan ook geen invloed heeft op de discussie omtrent de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering. Dit wordt in volgende subonderzoeksvraag uiteengezet: *“Is een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd, zoals verplicht door het Hof van Justitie bij uitspraak van 14 mei 2019, vereist opdat de forfaitarisering van de arbeidstijd in overeenstemming is met het EU-recht?”*.

¹¹ HvJ (5e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main.

¹² HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE.

Hoofdstuk 1: Algemene bespreking begrip arbeidstijd

1. Arbeidstijd volgens het Belgisch recht

15. Aangezien het begrip 'arbeidstijd' centraal staat in de bespreking van de wachtdiensten en de forfaitarisering van de arbeidstijd, is het belangrijk om een duidelijke invulling te hebben van het begrip 'arbeidstijd' op zich. Dit begrip kadert voornamelijk binnen het arbeidsbeschermingsrecht. In deze tak van het arbeidsrecht draait het rond het verzekeren dat de arbeid in behoorlijke omstandigheden wordt gerealiseerd. Door de arbeid in haar duur te gaan beperken, maar ook door het voorschrijven van verplichte rustpauzes, draagt men bij aan de verwezenlijking van deze doelstelling.¹³

16. Heden ten dage zijn de arbeidsduurgrenzen vastgelegd in de Arbeidswet van 16 maart 1971.¹⁴ Deze wet is, overeenkomstig artikel 1 lid 1, van toepassing op zowel werknemers als werkgevers. Met werknemers worden gelijkgesteld, de personen die, anders dan krachtens een arbeidsovereenkomst, arbeid verrichten onder het gezag van een ander persoon. Met werkgevers worden gelijkgesteld, de personen die werknemers tewerkstellen.¹⁵ Bepaalde categorieën van personen zijn evenwel uitgesloten van het toepassingsgebied.¹⁶ Voor een werknemer mag de arbeidsduur niet meer bedragen dan acht uur per dag (of negen uur per dag in geval van een vijfdaagse week) en niet meer dan 38 uur per week.¹⁷ Hoewel artikel 19, lid 1 van de Arbeidswet nog vermeldt dat de arbeidsduur van de werknemer niet meer mag belopen dan acht uur per dag of veertig uren per week, geldt sinds 1 januari 2003 de achtendertig uren week.¹⁸

17. Voor de invulling van deze arbeidsduurgrenzen is een duidelijke beschrijving van het begrip arbeidstijd vereist. In de vroegere arbeidswetgeving werd toepassing gemaakt van de notie 'werkelijke arbeidsduur' of 'durée du travail effectif'. Hoewel dit begrip lijkt te verwijzen naar effectief geleverde arbeidsprestaties, werd aan dit begrip reeds een ruime interpretatie toegekend. De aanwezigheid van de werknemer op de werkplek, waarbij hij onder het gezag stond van de werkgever en bereid was om het werk te hervatten wanneer deze laatste het verzocht, viel reeds onder de notie van werkelijke arbeidsduur.¹⁹

¹³ W. VAN EECKHOUTTE, *Handboek Belgisch Sociaal recht – I. Handboek Belgisch Arbeidsrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2014, 445-446. ; W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaal Compendium. Arbeidsrecht met fiscale notities*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, 945-946.

¹⁴ Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

¹⁵ Art. 1, eerste en tweede lid Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

¹⁶ W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaal Compendium. Arbeidsrecht met fiscale notities*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, 946-956.

¹⁷ Art. 19, lid 1 Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931. ; Art. 20, §1, eerste lid Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931. ; S. DE GROOF, *Arbeidstijd en vrije tijd in het arbeidsrecht. Een juridisch onderzoek naar work-life balance*, Brugge, die Keure/la Charte, 2017, 113. ; W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaal Compendium. Arbeidsrecht met fiscale notities*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, 967.

¹⁸ Art. 19, eerste lid Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931. ; Art. 2, §2 wet 10 augustus 2001 betreffende de verzoening van werkgelegenheid en kwaliteit van het leven, BS 15 september 2001, 30.949. ; I. DE WILDE, "Arbeidstijd in de publieke sector: toepassingsgebied, vergelijking en knulpunten Arbeidswet en Arbeidstijdwet", *ORM* 2019, 342.

¹⁹ J. DE MAERE, P. MAERTEN, D. DEJONGHE, K. DIEU, N. GYSEMANS, *50 Jaar Arbeidswet*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 86. ; J. PETIT, *De Arbeidstijdregeling*, 2001, Brugge, die Keure, 15-17. ; M. DAVAGLE, "Travailler: être à la disposition de l'employeur", *Ors.* 2000, 3.

De huidige Arbeidswet van 1971 gebruikt niet meer de notie van 'werkelijke arbeidsduur', maar wel gewoon het begrip 'arbeidsduur' dat werd geïntroduceerd door de wet van 15 juli 1964. De ruime interpretatie van de vroegere arbeidswetgeving werd wel overgenomen. Het begrip 'arbeidsduur' wordt in artikel 19, tweede lid van de Arbeidswet van 1971 omschreven als "de tijd gedurende welke het personeel ter beschikking is van de werkgever".²⁰ De parlementaire voorbereidingen van de wet van 1964 zette dit begrip enigszins ruimer uit elkaar en stelde het volgende: "De werkgever wordt geacht arbeid te verrichten wanneer hij onder het bevel van de werkgever staat, d.w.z. wanneer hij zijn activiteit ter beschikking van deze laatste stelt. Derhalve is geen arbeidstijd, de tijd van aanwezigheid waarover de werknemer vrijelijk kan beschikken zonder een onvoorziene oproep te moeten verwachten, waarvan de voortdurende mogelijkheid tot gevolg zou hebben dat hij ononderbroken ter beschikking van de werkgever zou blijven, en zonder een bijkomende taak (bijv. toezicht) te moeten uitoefenen".²¹ Uit deze omschrijving volgt dat, om als arbeidstijd te worden gekwalificeerd in de zin van artikel 19, lid 2 van de Arbeidswet, het bereid moeten zijn om gevolg te geven aan een bevel van de werkgever, en de onmogelijkheid van de werknemer om vrij over zijn tijd te beschikken, centraal staat.²²

18. Belangrijk om bij deze bespreking nog op te merken, is het feit dat de arbeidswetgeving van openbare orde is. Dit betekent dan ook dat partijen niet de mogelijkheid hebben om af te wijken van de definitie van het begrip 'arbeidsduur' vervat in het tweede lid van artikel 19, behoudens in gevallen waarbij de wet dit bepaald.²³

2. Arbeidstijd volgens het Europees recht

2.2. Richtlijn 2003/88/EG

19. Het begrip 'arbeidstijd' vindt evenwel niet alleen een definiëring in het nationale recht. Ook op Europees niveau is dit begrip terug te vinden, meer bepaald in de Arbeidstijdenrichtlijn (Richtlijn 2003/88/EG).²⁴ Deze richtlijn bevat onder meer bepalingen omtrent de minimum dagelijkse- en wekelijkse rusttijd en de maximale wekelijkse arbeidstijd.²⁵ Het begrip arbeidstijd staat bij de invulling van deze bepalingen dan ook centraal.

20. Deze richtlijn werd na een lange periode van onderhandelingen aangenomen ter codificatie van de vroegere Arbeidstijdenrichtlijn 93/104/EG en de wijzigingen daaraan aangebracht bij richtlijn 2000/34/EG. Hierbij werd artikel 118, punt a, EG-verdrag (huidig artikel 153, §1, punt a VWEU)

²⁰ Art. 19, lid 2 Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

²¹ Verslag names de Commissie voor de tewerkstelling, de arbeid en de sociale voorzorg uitgebracht door de H. DEBUCQUOY houdende het Ontwerp van wet betreffende de arbeidsduur in de openbare en particuliere sector van 's lands bedrijfsleven., *Parl.St.* Senaat 1963-1964, nr. 287, 19. ; M. DAVAGLE, "Travailler: être à la disposition de l'employeur", *Ors.* 2000, 3.

²² K. DIEU, "La durée du travail: chronique de jurisprudence 2010-2014", *Ors.* 2016, 2-3. ; M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 3. ; S. DE GROOF, "Arbeidstijd" in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 93-94. ; S. DE GROOF, *Arbeidstijd en vrije tijd in het arbeidsrecht. Een juridisch onderzoek naar work-life balance*, Brugge, die Keure/la Charte, 2017, 106-107.

²³ J. DE MAERE, P. MAERTEN, D. DEJONGHE, K. DIEU, N. GYSEMANS, *50 Jaar Arbeidswet*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 87. ; S. GILSON en F. LAMBINET, "L'évolution de la notion de temps de travail sous l'influence du droit européen: les exemples des gardes et des déplacements des travailleurs itinérants", *Ors.* 2016, 22.

²⁴ Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 9.

²⁵ M. DE VOS en P. HUMBLET, "Bloemlezing arbeidsrecht: juli 2003-juli 2004", *Or.* 2005, 169.

gekozen als grondslag, waardoor de hoofddoelstelling hier “de bescherming van de gezondheid en veiligheid van werknemers” is.²⁶

2.2.1. Toepassingsgebied

21. De huidige Arbeidstijdenrichtlijn is overeenkomstig artikel 1 (3) van toepassing op alle particuliere of openbare sectoren. Enkel de zeevarenden zijn uitgesloten van het toepassingsgebied.²⁷

22. Hoewel de richtlijn zelf geen bepaling bevat omtrent het persoonlijke toepassingsgebied, stelt de Commissie evenwel in haar interpretatieve mededeling dat de bepalingen van de Arbeidstijdenrichtlijn van toepassing zijn op ‘werknemers’.²⁸ Het hoofdkenmerk voor een arbeidsverhouding, om aldus als werknemer te kunnen worden beschouwd, betreft het feit dat iemand gedurende een bepaalde tijd voor een ander en onder diens gezag prestaties levert en als tegenprestatie een vergoeding ontvangt.²⁹

2.2.3. Het begrip ‘arbeidstijd’

23. Het begrip ‘arbeidstijd’ vindt haar definitie in artikel 2 (1) van de Arbeidstijdenrichtlijn, waarin het omschreven wordt als: “de tijd waarin de werknemer werkzaam is, ter beschikking van de werkgever staat en zijn werkzaamheden of functie uitoefent, overeenkomstig de nationale wetten en/of gebruiken”.³⁰ De beschrijving van dit begrip is van groot belang, aangezien het gebruikt wordt ter invulling van de arbeidsduurgrenzen vastgelegd in de Arbeidstijdenrichtlijn. Uit deze definitie kunnen drie cumulatieve criteria worden onderscheiden.³¹

De werknemer moet vooreerst werkzaam zijn. Deze voorwaarde heeft een ruimtelijk karakter en vereist dat de werknemer ‘op zijn werkplek aanwezig is’ of aanwezig is ‘op een door de werkgever aangewezen bepaalde plaats’.³² Deze voorwaarde wordt door het Hof van Justitie overigens ruim

²⁶ Overweging 1 Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 9. ; Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2000/34/EG, 22 juni 2000 tot wijziging van richtlijn 93/104/EG van de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd om de van deze richtlijn uitgesloten sectoren te bestrijken, *Pb.L.* 1 augustus 2000, afl. 195, 41. ; Richtlijn van de Raad nr. 93/104/EG, 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 13 december 1993, afl. 307, 18. ; S. DE GROOF, “Arbeidstijd” in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 87-88.

²⁷ Artikel 1 (3) Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 10.

²⁸ Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165, 9.

²⁹ HvJ (4^e k.) 14 oktober 2010, nr. C-428/09, ECLI:EU:C:2010:612, Union syndicale Solidaires Isère/Premier Ministre e.a., punt 28. ; HvJ 3 juli 1986, nr. 66/85, ECLI:EU:C:1986:284, Deborah Lawrie-Blum/Land Baden-Württemberg.

³⁰ Art. 2 (1) Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 10.

³¹ M. DE VOS en P. HUMBLET, “Bloemlezing arbeidsrecht: juli 2003-juli 2004”, *Or.* 2005, 169. ; S. GILSON en F. LAMBINET, “L’évolution de la notion de temps de travail sous l’influence du droit européen: les exemples des gardes et des déplacements des travailleurs itinérants”, *Ors.* 2016, 21.

³² Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165, 16-17. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 48. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02,

geïnterpreteerd. In het arrest Tyco stelde het Hof immers dat aan deze voorwaarde voldaan was, wanneer een werknemer zonder vaste werkplek onderweg was van zijn woonplaats naar zijn eerste klant.³³

Ten tweede dient de werknemer ter beschikking te staan van de werkgever. Hieromtrent stelde het Hof van Justitie dat van een werknemer maar kan gezegd worden dat hij ter beschikking van zijn werkgever staat, als hij in een situatie wordt gebracht waarin hij juridisch verplicht is de instructies van zijn werkgever te volgen, en zijn werkzaamheden voor hem uit te oefenen.³⁴

Ten slotte is vereist dat de werknemer zijn werkzaamheden of zijn functie uitoefent. De graad van intensiteit speelt hierbij geen rol, alsook eventuele onderbrekingen tijdens het uitoefenen van zijn werkzaamheden of functie.³⁵

24. Hoewel de definitie van arbeidstijd specifiek verwijst naar de nationale wetten en/of gebruiken, beoogde de Uniewetgever een uniforme toepassing van het begrip 'arbeidstijd' doorheen de lidstaten. Het wordt dan ook geacht een begrip van gemeenschapsrecht te zijn, waarbij het voor de lidstaten onmogelijk is een andere invulling te geven overeenkomstig de nationale wetgeving. Het Hof stelde in arrest Jaeger immers: *"Hoe dan ook moeten de begrippen 'arbeidstijd' en 'rusttijd' in de zin van richtlijn 93/104 niet worden uitgelegd op basis van de voorschriften van de verschillende nationale regelingen van de lidstaten. Het zijn begrippen van gemeenschapsrecht die op basis van het stelsel en de doelstelling van die richtlijn volgens objectieve kenmerken moeten worden omschreven, zoals het Hof in de punten 48 en 50 van het arrest Simap heeft gedaan. Slechts dergelijke autonome uitlegging kan de volle werking van deze richtlijn en een uniforme toepassing van die begrippen in alle lidstaten verzekeren"*.³⁶

25. Tegenover het begrip van arbeidstijd staat de rusttijd. Dit wordt in artikel 2 (1) van de richtlijn omschreven als *"de tijd die geen arbeidstijd is"*.³⁷ Omwille van dit residuaire karakter wordt de tijd die aldus niet aan de drie cumulatieve criteria voldoet, geacht rusttijd uit te maken. Dit

ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger. ; L. VANDENDRIESSCHE, S. DEMEESTERE, H. FRANCO, "Wachtdiensten thuis na het MATZAK-arrest", *NJW* 2019, 51-52.

³³ HvJ (3^e kamer) 10 september 2015, C-266/14, ECLI:EU:C:2015:578, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.)/Tyco Integrated Security SL en Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA., punt 43. ; I. VAN HIEL, "Verplaatsing van woonplaats naar klant maakt arbeidstijd uit" (noot onder Arbh. Antwerpen 17 april 2018), *Soc.Kron* 2018, 296. ; S. DE GROOF, "Travelling time is working time according to the CJEU... At least for mobile workers", *European Labour Law Journal* 2015, 388.

³⁴ HvJ (3^e kamer) 10 september 2015, C-266/14, ECLI:EU:C:2015:578, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.)/Tyco Integrated Security SL en Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA., punt 36.

³⁵ Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165, 17. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 43 en 58. ; L. VANDENDRIESSCHE, S. DEMEESTERE, H. FRANCO, "Wachtdiensten thuis na het MATZAK-arrest", *NJW* 2019, 52.

³⁶ Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165, 16. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 58.

³⁷ Art. 2 (1) Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 10.

betekent noodzakelijkerwijze ook dat beide begrippen elkaar uitsluiten.³⁸ Wanneer er sprake is van arbeidstijd, kan er geen sprake zijn van rusttijd. Wanneer er wel sprake is van arbeidstijd, kan dit logischerwijze geen rusttijd zijn. In dit verband moet dan ook worden vastgesteld dat een tussencategorie tussen arbeidstijd en rusttijd niet bestaat.³⁹

2.2.4. Verhouding tot het nationale recht

26. Uit vaststaande rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat een richtlijn rechtstreekse werking geniet wanneer ze, inhoudelijk gezien, onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is.⁴⁰ In het arrest *Pfeiffer* heeft het Hof reeds gesteld dat richtlijn 93/194/EG, de voorvanger van de huidige arbeidstijdenrichtlijn, (verticale) rechtstreekse werking geniet wat betreft de bepaling omtrent de maximale gemiddelde wekelijkse arbeidsduur van 48 uur.⁴¹

27. Dit betekent dat particulieren zich op deze richtlijn kunnen beroepen ten aanzien van de Staat, wanneer deze laatste de richtlijn onjuist of ontijdig heeft omgezet. Ten aanzien van andere particulieren is dit evenwel niet mogelijk, gezien de afwezigheid van horizontale rechtstreekse werking. Dit laatste kan enigszins genuanceerd worden door de verplichting tot richtlijnconforme interpretatie die rust op de Belgische hoven en rechtbanken. Wanneer nationaal recht inzake arbeidstijd strijdig is met de arbeidstijdenrichtlijn, mag dit strijdig nationaal recht niet toegepast worden of moet het richtlijnconform geïnterpreteerd worden.⁴²

³⁸ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 55. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 47.

³⁹ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 43.

⁴⁰ P. FOUBERT, "H.v.J. (Grote Kamer) nr. C-397/01-C-403/01, 5 oktober 2004 (Pfeiffer)" (noot onder HvJ 5 oktober 2004), *TBP* 2005, 477-478.

⁴¹ HvJ 5 oktober 2004, nr. C-397/01 tot C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584, Bernhard Pfeiffer e.a./Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV., punt 103 en 104.

⁴² Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165, 29. ; J. DE MAERE, P. MAERTEN, D. DEJONGHE, K. DIEU, N. GYSEMANS, *50 Jaar Arbeidswet*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 88.

Hoofdstuk 2: Arbeidstijd in het kader van wachtdiensten

1. Het concept van de wachtdiensten in het kader van de arbeidstijd

28. Het begrip 'arbeidstijd' is reeds veelvuldig het voorwerp geweest van zowel nationale als Europese rechtspraak, dit vooral in het kader van de wachtdiensten waarbij men de continuïteit van een dienst beoogt te verzekeren.⁴³ Het begrip wachtdienst zelf vindt evenwel geen definiëring in de Arbeidswet, noch in de Arbeidstijdenrichtlijn. In de rechtsleer en rechtspraak worden twee soorten van dergelijke wachtdiensten onderscheiden, enerzijds de aanwezigheidsdienst of beschikbaarheidsdienst en anderzijds de bereikbaarheidsdienst.

Een aanwezigheidsdienst of beschikbaarheidsdienst betreft de situatie waarin een werknemer aanwezig dient te zijn op de arbeidsplek en daar beschikbaar moet zijn voor een eventuele oproep van de werkgever.⁴⁴ Dergelijke soort wachtdienst kan bestaan uit actieve momenten waarbij de werknemer effectieve arbeidsprestaties verricht, maar ook uit momenten van rust waarbij de werknemer zich met andere activiteiten zal bezighouden en geen arbeidsprestaties verricht (het lezen van een boek, het kijken van televisie en dergelijke.).⁴⁵ Deze perioden van inactiviteit gedurende de aanwezigheidsdienst wordt ook wel eens de 'slapende waak' genoemd.⁴⁶

Tegenover de aanwezigheidsdienst staat de bereikbaarheidsdienst. Bij deze wachtdienst dient de werknemer niet aanwezig te zijn op de arbeidsplaats. De werknemer moet echter wel bereikbaar zijn, om zo een eventuele oproep van de werkgever te kunnen beantwoorden.⁴⁷

29. Binnen dit hoofdstuk zal gekeken worden in welke mate een wachtdienst, zowel een aanwezigheidsdienst als een bereikbaarheidsdienst, als arbeidstijd moet worden aanzien. Vooreerst zal gekeken worden naar de aanwezigheidsdienst, waarbij de initiële onenigheid binnen de Belgische rechtspraak zal worden uiteengezet. De rechtspraak van het Hof van Justitie zal daarna besproken worden, waarna ook beschreven zal worden hoe de Belgische rechtspraak zich hieraan heeft aangepast. Daarnaast zal ook worden stil gestaan bij de Europese initiatieven omtrent de aanwezigheidsdiensten, meer bepaald de twee pogingen van de Europese Commissie tot wijziging van de Arbeidstijdenrichtlijn. Vervolgens zal dezelfde denkoefening gemaakt worden voor de bereikbaarheidsdiensten, waarbij eerst de Belgische rechtspraak wordt vermeld en daarna de

⁴³ K. DIEU, "La durée du travail: chronique de jurisprudence 2010-2014", *Ors.* 2016, 5.

⁴⁴ A. FRANKART en M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 331-332. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 11-12. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.* 2006, 158. ; K. NEVENS, "Arbeidstijd, wachtdiensten en loon", *JTT* 2011, 375.

⁴⁵ F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.* 2006, 158. ; M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 6.

⁴⁶ W. VAN EECKHOUTTE, *Handboek Belgisch Sociaal recht – I. Handboek Belgisch Arbeidsrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2014, 445-446.

⁴⁷ F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.* 2006, 158. ; K. NEVENS, "Arbeidstijd, wachtdiensten en loon", *JTT* 2011, 375. ; M. GOLDFAYS, "Stand-by" in in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 385. ; S. BEUTELS, "Het Hof van Cassatie verduidelijkt: het leveren van standby-diensten maakt de werknemer niet per se rijker" (noot onder Cassatie 6 juni 2011), *RW* 2011, 1715.

Europese jurisprudentie. Hierbij zal het recente arrest Matzak ook besproken worden en zal gekeken worden hoe dit arrest de status quo veranderde.⁴⁸

2. De arbeidstijd in het kader van een aanwezigheidsdienst

2.1. Belgische jurisprudentie voor de tussenkomst van het Hof van Justitie

30. Voor de tussenkomst van het Hof van Justitie was er sprake van een zekere onenigheid binnen de Belgische rechtspraak.⁴⁹ De meerderheid van de rechtspraak en rechtsleer namen evenwel reeds aan dat wachtdiensten op de arbeidsplaats gezien dienden te worden als arbeidstijd, waarbij men geen onderscheid hoefde te maken tussen de slapende wacht en de effectief geleverde arbeidsprestaties.⁵⁰

Een minderheidsopvatting meende echter dat deze stelling niet zomaar kon aangenomen worden. Zij vonden dat de slapende wacht bij een aanwezigheidsdienst niet kan worden aangemerkt als arbeidstijd.⁵¹ Zo oordeelde de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel dat de aanwezigheid op de arbeidsplaats niet noodzakelijk overeenstemt met een tijd van beschikbaarheid van de werknemer voor de werkgever.⁵² DAVAGLE stelt dat de zienswijze van deze minderheidsopvatting steunde op twee argumenten. Ten eerste werd gesteld dat de verplichte aanwezigheid op de arbeidsplek niet noodzakelijk betekent dat er sprake was van arbeidstijd. Daarnaast werd ook geargumenteed dat de slapende wacht bij een aanwezigheidsdienst in wezen een tijd is gedurende welke de werknemer niet werkt.⁵³

2.2. De tussenkomst van het Hof van Justitie

2.2.1. Simap (C-303/98)

31. Het Hof van Justitie sprak zich in 2000 voor het eerst uit over de aanwezigheidsdiensten bij het arrest Simap.⁵⁴ De feiten die aan de grondslag lagen van de prejudiciële vragen betroffen een geschil tussen Simap, een vakbond voor artsen in de openbare hulpverlening in Valencia, en het Ministerie van Gezondheid en Consumptie van de regio Valencia ('Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana'). Simap stelde dat, overeenkomstig de nationale wetsbepalingen, artsen die hun werkzaamheden in ploegen voor eerstelijnszorg verrichten, verplicht waren zonder tijdsbeperking te werken en zonder dat voor de arbeidsduur een dagelijkse, wekelijkse, maandelijkse of jaarlijkse grens gelde. Deze nationale arbeidstijd werd daarenboven gevolgd door een wachtdienst, die zelf op haar beurt werd gevolgd door de nationale arbeidstijd van de daaropvolgende dag. Een

⁴⁸ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak.

⁴⁹ M. DE GOLS, "De definiëring van arbeidsduur – Een Belgische regelgeving met Europese nuances", *Soc. Weg.* 2018, 4.

⁵⁰ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 15-18. ; M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 7-8.

⁵¹ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 17. ; M. DAVAGLE, "Travailler: être à la disposition de l'employeur", *Ors.* 2000, 12. ; S. BOUZOUMITA en I. DE WILDE, "Het Hof van Justitie en het begrip 'arbeidstijd': slapen is soms werken", *Or.* 2004, 159.

⁵² Arbrb. Brussel 27 april 1993, nr. 2643793, www.juportal.be ; Arbrb. Brussel 11 maart 1991, nr. 25.002, www.juportal.be

⁵³ M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 7. ; M. DAVAGLE, "Travailler: être à la disposition de l'employeur", *Ors.* 2000, 12.

⁵⁴ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia.

arts van een ploeg voor eerstelijnszorg diende eenendertig uur ononderbroken te moeten werken, zonder nachtrust, telkens wanneer het week- of maandprogramma dat voorzag, en dit soms één dag op twee.⁵⁵ De nationale rechter stelde in het kader van dit geschil, onder andere, een prejudiciële vraag omtrent de aanwezigheidsdienst. Het Hof van Justitie herformuleerde deze als volgt: “... *wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen, of de tijd die aan wachtdiensten is besteed door artsen van ploegen voor eerstelijnszorg die fysiek aanwezig dienen te zijn in de gezondheidsinstellingen, dan wel ‘bereikbaar’ dienen te zijn, moeten worden beschouwd als arbeidstijd dan wel als overuren in de zin van richtlijn 93/194*”.⁵⁶ In dit onderdeel wordt het antwoord van het Hof op de eerste zinsnede onderzocht, namelijk de wachtdienst met fysieke aanwezigheid op de werkplek.

32. De voorgelegde situatie werd door het Hof geanalyseerd aan de hand van de drie cumulatieve voorwaarden die uit de definitie van het begrip ‘arbeidstijd’ kunnen worden afgeleid. Dit zijn aldus ‘de werknemer is werkzaam’, ‘de werknemer staat ter beschikking van de werkgever’ en ‘de werknemer oefent zijn functie of werkzaamheden uit’.⁵⁷ Het Hof stelde hier onmiddellijk dat aan de eerste twee voorwaarden was voldaan. Dit is logisch, aangezien de eerste voorwaarde een ruimtelijk karakter heeft en vereist dat de werknemer op de werkplek of op een door de werkgever aangewezen plaats aanwezig is. De aanwezigheid op de werkplek is natuurlijk inherent aan de aanwezigheidsdienst. Daarnaast impliceert de aanwezigheid op de werkplek in het kader van een wachtdienst volgens het Hof ook het ter beschikking staan van de werkgever.⁵⁸ Omtrent de laatste voorwaarde stelde het Hof het volgende: “*Bovendien, en al varieert de daadwerkelijk ontplooiende activiteit naargelang de omstandigheden, moet de aan die artsen opgelegde verplichting om met het oog op het verrichten van hun beroepswerkzaamheden op de werkplek aanwezig en beschikbaar te zijn, worden geacht onder de uitoefening van hun functies te vallen*”.⁵⁹ Het Hof koppelt de vervulling van de derde voorwaarde eigenlijk aan de vervulling van de eerste twee voorwaarden. De derde voorwaarde is vervuld, wanneer aan de eerste twee voorwaarden is voldaan. In het geval van aanwezigheidsdiensten is dit het geval.⁶⁰

33. Uit het arrest Simap volgt dan ook dat de tijd gedurende welke een wachtdienst wordt verricht waarbij de fysieke aanwezigheid op de arbeidsplek vereist is, aldus een aanwezigheidsdienst, integraal als arbeidstijd moet worden beschouwd.⁶¹

⁵⁵ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 23.

⁵⁶ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 46.

⁵⁷ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 47.

⁵⁸ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 48.

⁵⁹ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 48.

⁶⁰ J. FAIRHURST, “SIMAP-Interpreting the Working Time Directive”, *ILJ* 2001, 240. ; S. BOUZOUMITA en I. DE WILDE, “Het Hof van Justitie en het begrip ‘arbeidstijd’: slapen is soms werken”, *Or.* 2004, 157. ; S. DE GROOF, “Europese Arbeidstijdenrichtlijn. Noodzaak tot en stand van zaken van de herziening”, *NJW* 2012, 791.

⁶¹ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 52. ; C. SCHREURS, “1964, 1984, 2014. Scharnierjaren in het begrip ‘arbeidstijd’”, *Soc.Weg.* 2012, 8. ; M. DE VOS en P. HUMBLET, “Bloemlezing arbeidsrecht: juli 2003-juli 2004”, *Or.* 2005, 169.

2.2.2. CIG (C-241/99)

34. Het Hof van Justitie heeft zijn rechtspraak in het arrest Simap in 2001 bevestigd in het arrest 'Confederación Intersindical Galega (CIG)'. De feiten waren gelijkaardig aan het arrest Simap, maar hier betrof het niet alleen artsen maar ook het verplegend personeel van de eerstehulpdiensten.⁶² In zijn beoordeling verwijst het Hof rechtstreeks naar het arrest Simap, waarna zij nogmaals stelt dat de wachtdiensten met fysieke aanwezigheid op de werkplek in zijn geheel als arbeidstijd moet worden beschouwd (en eventueel als overuren) in de zin van richtlijn 93/104.⁶³

2.2.3. Jaeger (C-151/02)

35. Een verdere concretisering van het verhaal omtrent de aanwezigheidsdiensten kwam aan bod in het arrest Jaeger. De heer Jaeger werkte als een assistent-arts op de afdeling chirurgie van een ziekenhuis. In dat kader diende hij wachtdiensten te verrichten met de verplichte aanwezigheid op de arbeidsplek (aanwezigheidsdienst), zodat de feiten ook hier gelijkaardig waren aan het arrest Simap.⁶⁴ De prejudiciële vraag betrof hier echter of de wachtdienst in het kader van een aanwezigheidsdienst volledig gezien moest worden als arbeidstijd, zelfs indien de belanghebbende (in casu de heer Jaeger) in de tijd dat niet van zijn diensten gebruik werd gemaakt, op de werkplek mocht rusten en zelfs slapen.⁶⁵

36. Het Hof merkte de gelijkaardigheid tussen de zaken ook op en begon zijn redenering dan ook met een herhaling van de principes die zij naar voren heeft geschoven in het arrest Simap. Het stelde dat deze principes ook konden toegepast worden op de situatie van de heer Jaeger. Dit enerzijds omdat een arts die taken verricht als die welke in deze zaak aan de orde waren, een beschikbaarheidsdienst (aanwezigheidsdienst) verricht. Anderzijds oordeelde het ook dat noch het kader noch de aard van de werkzaamheden van een arts zoals de heer Jaeger ten opzichte van die in de zaak Simap relevante verschillen vertoonden.⁶⁶

37. Omtrent de invulling van de drie cumulatieve voorwaarden stelde het Hof dan ook dat het beslissend is dat een persoon fysiek aanwezig moet zijn op de door de werkgever aangegeven plek (in casu de arbeidsplek dus) en zich daar ter beschikking van hem moet houden om indien nodig onmiddellijk diensten te kunnen verlenen. Deze verplichtingen, waardoor de betrokken arts zijn plaats van verblijf gedurende de tijd dat hij wacht op een oproep, niet vrij kan kiezen, maken immers deel uit van de uitoefening van zijn functies (of werkzaamheden). Het feit dat de werkgever een

⁶² HvJ (6^e kamer) 3 juli 2001, nr. C-241/99, ECLI:EU:C:2001:371, Confederación Intersindical Galega (CIG)/Servicio Galego de Saúde (Sergas), punt 27.

⁶³ HvJ (6^e kamer) 3 juli 2001, nr. C-241/99, ECLI:EU:C:2001:371, Confederación Intersindical Galega (CIG)/Servicio Galego de Saúde (Sergas), punt 33 en 34. ; T. NOWAK, "The working time directive, and the European Court of Justice", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2008, 455.

⁶⁴ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 26 tot 42.

⁶⁵ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 42 en 44.

⁶⁶ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 49 tot 54.

rustkamer ter beschikking stelt aan de werknemer waarin deze mag verblijven zolang hij geen beroepswerkzaamheden moet verrichten, doet volgens hieraan het Hof geen afbreuk.⁶⁷

38. In het arrest Jaeger werd door het Hof van Justitie dan ook een belangrijke verduidelijking gegeven omtrent de arbeidstijd in het kader van aanwezigheidsdiensten. Uit dit arrest vloeit immers voort dat de gehele aanwezigheidsdienst als arbeidstijd moet worden beschouwd, inclusief de niet-actieve perioden gedurende dewelke de werknemer mag rusten omdat zijn optreden niet is vereist.⁶⁸

2.2.4. Pfeiffer (C-397/01 tot C-403/01), Dellas (C-14/04) en Vorel (C-437/05)

39. De principes voorop gesteld in de arresten Simap en Jaeger werden door het Hof van Justitie nog enkele malen uitdrukkelijk bevestigd. In het arrest Pfeiffer oordeelde het Hof dat deze principes immers ook gelden voor beschikbaarheidsdiensten die door ambulancehulpverleners worden verricht in het kader van een dienst van medische spoedhulp. De tijd tussen de spoedinterventies kunnen meer of minder lange periodes omvatten waarin door de werknemers geen werkzaamheden worden verricht, maar dergelijke perioden van een aanwezigheidsdiensten dienen als arbeidstijd te worden aangemerkt.⁶⁹

40. In het arrest Dellas werd geoordeeld dat de intensiteit van de door de werknemer verrichte arbeid of zijn rendement in het kader van een aanwezigheidsdienst niet tot de kenmerken behoort van het begrip arbeidstijd.⁷⁰ Hier legt het Hof aldus nog eens de nadruk op het feit dat de werknemer aanwezig dient te zijn op de werkplek, het beslissende criterium is.⁷¹

41. Dat de perioden van inactiviteit gedurende een aanwezigheidsdienst gezien dienen te worden als arbeidstijd, betekent echter niet dat deze tijdsvakken op dezelfde wijze dienen te worden vergoed als perioden gedurende welke de werknemer wel degelijk daadwerkelijke arbeidsprestaties verricht. Dit oordeelde het Hof van Justitie in de zaak Vorel. Hier schreef een Tsjechische nationale regeling voor dat de werknemer voor de inactieve perioden een vergoeding kreeg, maar dit tegen een lager tarief dan voor de daadwerkelijke arbeidsprestaties.⁷² Het Hof stelde hier dat richtlijn 2003/88/EG niet in de weg staat aan een regeling van een lidstaat die bepaalt dat periodes waarin de werknemer geen daadwerkelijke arbeid verricht, op verschillende wijze vergoed worden dan die periodes waarin wel daadwerkelijke arbeid wordt verricht, dit echter voor zover dergelijke regeling integraal het nuttig

⁶⁷ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 60 tot 64. ; J. KENNER, "Working Time, Jaeger, and the seven-year itch", *Columbia Journal of European Law*, 2005, 66-67. ; T. NOWAK, "The working time directive and the European Court of Justice", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2008, 458.

⁶⁸ B. DE WOLF en I. VAN HIEL, "Wat moet u onthouden van 2011?", *Or.* 2012, 120. ; F. HENDRICKX, "Arbeidsrecht en Europa" in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 1*, Brugge, die Keure/la Charte, 2015, 63. ; S. BOUZOUMITA en I. DE WILDE, "Het Hof van Justitie en het begrip 'arbeidstijd': slapen is soms werken", *Or.* 2004, 159. ; T. NOWAK, "The working time directive, and the European Court of Justice", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2008, 458.

⁶⁹ HvJ 5 oktober 2004, nr. C-397/01 tot C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584, Bernhard Pfeiffer e.a./Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV., punt 93 tot 95. ; P. FOUBERT, "H.v.J. (Grote Kamer) nr. C-397/01-C-403/01, 5 oktober 2004 (Pfeiffer)" (noot onder HvJ 5 oktober 2004), *TBP* 2005, 477.

⁷⁰ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 43.

⁷¹ K. NEVENS, "Arbeidstijd, wachtdiensten en loon", *JTT* 2011, 375.

⁷² HvJ (5^e k.) 11 januari 2007, nr. C-437/05, ECLI:EU:C:2007:23, Jan Vorel/Nemocnice Český Krumlov, punt 15, 16, 17, 18 en 22.

effect waarborgt van de rechten die door richtlijn 2003/88/EG aan werknemers zijn verleend om hun gezondheid en veiligheid doeltreffend te beschermen. Het Hof kwam tot dergelijk besluit door te stellen dat richtlijn 2003/88/EG en richtlijn 93/104 zich ertoe beperkt bepaalde aspecten van de organisatie van de arbeidstijd te regelen, en in beginsel niet van toepassing zijn op de beloning van werknemers.⁷³

2.3. De Belgische rechtspraak volgt het Hof van Justitie

42. Reeds in het arrest Pfeiffer heeft het Hof van Justitie bevestigd dat richtlijn 93/194/EG, aldus de voorganger van de huidige Arbeidstijdenrichtlijn, verticale rechtstreekse werking geniet.⁷⁴ Hoewel de Richtlijn evenwel geen horizontale rechtstreekse werking geniet, mag de Belgische wetgeving inzake de arbeidstijd die strijdig is met de Arbeidstijdenrichtlijn door de hoven en rechtbanken niet worden toegepast en dient de nationale rechter deze strijdige wetgeving richtlijnconform te interpreteren.⁷⁵ Sinds de arresten van Simap en Jaeger werd het principe dat de aanwezigheidsdienst integraal arbeidstijd uitmaakt, dan ook aanvaardt door de Belgische rechtbanken en hoven. Artikel 19, tweede lid van de Arbeidswet moet aldus in die zin richtlijnconform geïnterpreteerd worden, rekening houdend met de hierboven omschreven rechtspraak van het Hof van Justitie.⁷⁶

2.4. Europese initiatieven omtrent de aanwezigheidsdienst

2.4.1. De gevolgen van de Europese jurisprudentie

43. De principes voorop gesteld door het Hof van Justitie in de hierboven gesproken arresten, werden evenwel niet enthousiast ontvangen door de lidstaten. Dit omwille van het feit dat verschillende lidstaten de inactieve perioden tijdens een aanwezigheidsdienst niet beschouwden als arbeidstijd. Reeds in de zaak Jaeger haalde de Duitse overheid aan dat, moest het Hof oordelen in het voordeel van de heer Jaeger, dit ernstige gevolgen zou hebben voor het Duitse systeem van gezondheidszorg. De behoefte voor personeel zou immers met 24% stijgen en dat zou zich vertalen in 15 000 tot 27 000 extra artsen. Dit terwijl er in Duitsland op dat ogenblik slechts 7000 artsen werkloos waren. De kosten hiervoor werden geraamd op 1,75 miljard euro. Het Verenigd Koninkrijk, op zijn beurt, schatte dat het tussen de 6 250 en 12 550 artsen zou moeten aanwerven, alsook 1 250 andere personeelsleden. Het prijskaartje hiervoor werd geraamd op 380 tot 780 miljoen pond. Nederland zou 10 000 nieuwe ziekenverzorgeren moeten aanwerven, wat zou neerkomen op 400 miljoen euro.⁷⁷ Het Hof van Justitie oordeelde in het arrest Jaeger dat het met dergelijke

⁷³ HvJ (5^e k.) 11 januari 2007, nr. C-437/05, ECLI:EU:C:2007:23, Jan Vorel/Nemocnice Český Krumlov, punt 32 tot 36.

⁷⁴ HvJ 5 oktober 2004, nr. C-397/01 tot C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584, Bernhard Pfeiffer e.a./Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV., punt 103 en 104.

⁷⁵ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 28. ; J. DE MAERE, "Wachtdiensten op de arbeidsplaats", *Or.* 2012, 108. ; S. BOUZOUMITA en I. DE WILDE, "Het Hof van Justitie en het begrip 'arbeidstijd': slapen is soms werken", *Or.* 2004, 161.

⁷⁶ Zie bijvoorbeeld Arbh. Brussel 6 augustus 2013, nr. 2011/AB/750, www.juportal.be ; Luik 5 juni 2012, nr. 2011/RG/201, www.juportal.be ; Arbh. Bergen 18 januari 2010, nr. 2007/AM/20768, www.juportal.be ; Arbh. Bergen 3 maart 2009, nr. 20203, www.juportal.be ; Arbh. Luik (5^e k.) 19 december 2007, nr. 33.378/05, www.juportal.be ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 28. ; K. DIEU, "La durée du travail: chronique de jurisprudence 2010-2014", *Ors.* 2016, 6-7. ; S. BOUZOUMITA en I. DE WILDE, "Het Hof van Justitie en het begrip 'arbeidstijd': slapen is soms werken", *Or.* 2004, 160-162.

⁷⁷ Mededeling (Comm.) aan de Raad, het Europees Parlement, Het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's en de sociale partners op communautair niveau over de herziening van richtlijn 93/104/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 30 december 2003, COM(2003)

consequenties van economische en organisatorische aard geen rekening zou houden. Dit omwille van het feit dat considerans vijf van toenmalige Arbeidstijdenrichtlijn 93/104 stelde dat *“de verbetering van de veiligheid, de hygiëne en de gezondheid van de werknemers op het werk een doelstelling is die niet aan overwegingen van zuiver economische aard ondergeschikt gemaakt mag worden”*.⁷⁸ De lidstaten drongen dan maar bij de Commissie aan om de Arbeidstijdenrichtlijn te herzien.

2.4.2. Eerste poging tot herziening

44. Bij het eerste voorstel tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn voorzag de Commissie de invoering van twee nieuwe begrippen. Enerzijds zou het begrip ‘aanwezigheidsdienst’ in de richtlijn worden opgenomen, met als definitie: *“tijd gedurende welke de werknemer op zijn werkplek beschikbaar moet blijven om op verzoek van de werkgever zijn werkzaamheden te verrichten of zijn functie uit te oefenen”*⁷⁹. Anderzijds werd er ook voorzien in de definiëring van het begrip ‘wacht- of slaapuren tijdens de aanwezigheidsdienst’ als: *“tijd gedurende welke de werknemer aanwezigheidsdienst heeft in de zin van artikel 1 bis, maar door zijn werkgever niet geroepen wordt om zijn werkzaamheden te verrichten of zijn functie uit te oefenen”*.⁸⁰

45. In het kader van deze twee nieuwe begrippen zou ook een nieuw artikel 2bis worden ingevoerd in de Arbeidstijdenrichtlijn, dat bepaalde dat de wacht- en slaapuren tijdens de aanwezigheidsdienst niet als arbeidstijd werden beschouwd, tenzij de nationale wetgeving of, overeenkomstig de nationale wetgeving en/of gebruiken, een collectieve overeenkomst of een bedrijfsakkoord tussen de sociale partners anders bepaalde. De tijd gedurende welke de werknemer tijdens de aanwezigheidsdienst wel daadwerkelijk zijn werkzaamheden verrichtte of zijn functie uitoefende, werd nog wel als arbeidstijd aangemerkt.⁸¹ Deze aanpassingen van de Arbeidstijdenrichtlijn steunden volgens de Commissie op het argument dat voor de wacht- of slaapuren tijdens een aanwezigheidsdienst niet hetzelfde beschermingsniveau vereist was als voor het effectief verrichten van prestaties tijdens die aanwezigheidsdienst.⁸²

46. Het Europees Parlement was het echter niet eens met de voorgestelde wijzigingen van de Commissie. Het door de Commissie voorgestelde artikel 2bis werd door het Europees Parlement

843 def. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 66. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:209, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger. Concl. R.-J. COLOMER, punt 44. ; B. DE WOLF en I. VAN HIEL, “Wat moet u onthouden van 2011?”, *Or.* 2012, 121. ; M. DE VOS en P. HUMBLET, “Bloemlezing arbeidsrecht: juli 2003-juli 2004”, *Or.* 2005, 169-170.

⁷⁸ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 66 en 67.

⁷⁹ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 22 september 2004, COM(2004) 607 def – 2004/0209 (COD), 9.

⁸⁰ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 22 september 2004, COM(2004) 607 def – 2004/0209 (COD), 9.

⁸¹ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 22 september 2004, COM(2004) 607 def – 2004/0209 (COD), 9.

⁸² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 22 september 2004, COM(2004) 607 def – 2004/0209 (COD), 4.

volledig omgekeerd. Zo zou de *totale* periode van de aanwezigheidsdienst, met inbegrip van de periodes van inactiviteit, worden beschouwd als arbeidstijd (aldus in lijn met de rechtspraak van het Hof van Justitie). Door middel van collectieve overeenkomsten of andere akkoorden tussen de sociale partners, dan wel door middel van wetgeving of regelingen, zouden de perioden van inactiviteit tijdens de aanwezigheidsdienst evenwel op een specifieke wijze kunnen worden berekend om te voldoen aan de gemiddelde maximale arbeidstijd per week, zoals vastgelegd in toenmalige richtlijn 93/104. De perioden van inactiviteit gedurende een aanwezigheidsdienst zouden evenwel niet in aanmerking worden genomen voor de berekening van de dagelijkse en wekelijkse rusttijden.⁸³

47. De tegengestelde standpunten van de Commissie en het Europees Parlement, in combinatie met een meningsverschil tussen de Raad en het Europees Parlement, maakten het uiteindelijk onmogelijk om tot een akkoord te komen. Een poging tot verzoening kon niet baten, waarna de procedure tot herziening werd gestaakt.⁸⁴

2.4.3. Tweede poging tot herziening

48. Nadat een eerste herzieningsprocedure niet tot een hervorming van de Arbeidstijdenrichtlijn leidde, startte de Commissie in 2010 een tweede poging tot herziening. Dit omwille van de heersende rechtsonzekerheid binnen de lidstaten, die twijfelden over de conformiteit van hun nationale recht met dat van het EU-recht en de jurisprudentie van het Hof van Justitie.⁸⁵

49. In haar eerste mededeling stelde de Commissie de bescherming van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers bij deze herziening voorop, dit overeenkomstig de grondslag van de Arbeidstijdenrichtlijn (Art. 153, §1, punt a VWEU). Tegelijkertijd werden evenwel ook andere doelstellingen naar voren geschoven.⁸⁶

50. Omtrent de aanwezigheidsdiensten beschreef de Commissie eerst de kern van het probleem. Zo vermeldde het dat lange uren op de werkplek nadelige gevolgen kan hebben voor de gezondheid en veiligheid van de werknemers. Rechtstreeks werd verwezen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie in de Simap-zaak, waarbij de volledige aanwezigheidsdienst als arbeidstijd werd beschouwd. Anderzijds werd het keerpunt van die rechtspraak aangehaald. Zo zou het voor de sectoren die vaak gebruik maken van aanwezigheidsdiensten immers moeilijk (en kostelijk) zijn om de aanwezigheidsdienst te organiseren, wanneer het geheel van die aanwezigheidsdienst in hoofde van

⁸³ Wetgevingsresolutie (EP) betreffende het gemeenschappelijk standpunt, door de Raad vastgesteld met het oog op de aanneming van de richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 17 december 2008, *PB C* 144. ; T. NOWAK, "The turbulent life of the Working Time Directive", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2018, 122.

⁸⁴ J. DE MAERE, "Wachtdiensten op de arbeidsplaats", *Or.* 2012, 107. ; S. DE GROOF, "Europese Arbeidstijdenrichtlijn. Noodzaak tot en stand van zaken van de herziening", *NJW* 2012, 793-795. ; W.L. ROOZENDAAL, "Arbeidstijdregulering en oproeparbeid. HvJ 21 februari 2018, C-518/15 (Stad Nijvel/Rudy Matzak)", *Arbeidsrechtelijke Annotaties* 2019, 64-65.

⁸⁵ Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn, 24 maart 2010, COM(2010) 106 def., 2.

⁸⁶ Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn, 24 maart 2010, COM(2010) 106 def., 5-6.

de werknemers arbeidstijd uitmaakt en tegelijkertijd de grens van 48 uren maximale wekelijkse arbeidstijd moet gerespecteerd worden.⁸⁷

51. Door de Commissie werd dan ook een equivalentiesysteem voorop gesteld als een van de mogelijke oplossingen van de besproken problematiek. De wacht- en slaapuren van een aanwezigheidsdienst zouden in dat geval voor de berekening van de arbeidstijd voor minder dan 100% als arbeidstijd kunnen worden geteld, in verhouding tot de vereiste van oplettendheid.⁸⁸

52. In de tweede fase van de raadpleging van de sociale partners op Europees niveau verduidelijkte de Commissie haar voorgestelde oplossing. Het startpunt was de erkenning van de rechtspraak van het Hof van Justitie inzake Simap en Jaeger, waarbij de Commissie het principe aanvaardde dat de aanwezigheidsdienst in zijn geheel arbeidstijd zou uitmaken. Tegelijkertijd werd voorgesteld om een afwijking in te voeren, beperkt tot de sectoren waar de continuïteit van de dienst vereist was. Deze afwijking, gesteund op het hierboven aangehaalde equivalentiesysteem, zou het mogelijk maken dat de aanwezigheidsdienst anders werden aangerekend (d.w.z. niet altijd op een uur- per-uur basis), mits bepaalde wekelijkse maximumgrenzen werden vastgesteld en voor de betrokken werknemers een passende bescherming werd ingebouwd. Deze oplossing, zo oordeelde de Commissie, zou aan de sociale partners de nodige flexibiliteit gegeven hebben om op lokaal of sectoraal niveau oplossingen te vinden en de meest geschikte methode voor het aanrekenen van aanwezigheidsdiensten te bepalen. Het zou in dat geval niet meer nodig zijn geweest om het voorgestelde onderscheid in te voeren tussen de 'actieve' en de 'niet-actieve' perioden van aanwezigheidsdiensten.⁸⁹

53. Gedurende de periode van 2010 tot 2012 werd het herzieningsproces opgeschort, dit om onderhandelingen tussen de brancheoverkoepelende sociale partners mogelijk te maken. Deze onderhandelingen hadden het "*uitgebalanceerd hertekenen van het juridisch kader op het gebied van arbeidstijd*" tot doel.⁹⁰ Er kwam echter geen overeenkomst tot stand. Het herzieningsproces werd in 2013 verdergezet, tot nu toe zonder resultaat. Om de heersende rechtsonzekerheid omtrent verschillende aspecten van de Arbeidstijdenrichtlijn op te vangen en om de lidstaten wat duidelijkheid te bieden, heeft de Commissie in 2017 een interpretatieve mededeling uitgevaardigd omtrent richtlijn 2003/88/EG.⁹¹

⁸⁷ Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn, 24 maart 2010, COM(2010) 106 def., 8.

⁸⁸ Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn, 24 maart 2010, COM(2010) 106 def., 8.

⁸⁹ Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn, 24 maart 2010, COM(2010) 801 def., 11-12. ; A. FRANKART en M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 367-368.

⁹⁰ Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165, 6.

⁹¹ Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165, 6. ; T. NOWAK, "The turbulent life of the Working Time Directive", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2018, 124-127.

3. De arbeidstijd in het kader van een bereikbaarheidsdienst

3.1. Belgische jurisprudentie voor de tussenkomst van het Hof van Justitie

54. De bereikbaarheidsdienst kan men, zoals reeds aangehaald, definiëren als een wachtdienst waarbij de werknemer niet aanwezig dient te zijn op de arbeidsplaats, maar waarbij deze wel bereikbaar dient te zijn, om zo een eventuele oproep van de werkgever te kunnen beantwoorden.⁹²

3.1.1. Voor Cassatie 30 januari 1984: onenigheid

55. Voor enige tussenkomst van het Hof van Justitie bestond er ook hier onenigheid binnen de rechtspraak en rechtsleer. Enerzijds was er weinig discussie omtrent het feit dat de effectief geleverde arbeidsprestaties gedurende een bereikbaarheidsdienst wel degelijk arbeidstijd uitmaakte. Anderzijds was het minder vanzelfsprekend in welke mate de niet-actieve perioden, gedurende dewelke de werknemer dus geen werkzaamheden verricht maar wacht op een oproep, arbeidstijd uitmaakten.⁹³

3.1.2. Cassatie 30 januari 1984

56. Reeds met een arrest van 30 januari 1984 oordeelde het Hof van Cassatie dat dergelijke niet-actieve perioden van de bereikbaarheidsdienst wel degelijk arbeidstijd kunnen uitmaken. In dit arrest diende de werknemer (verweerder) binnen de vijftien minuten na de oproep aanwezig te zijn op de werkplek (een ziekenhuis). De eisende partij meende evenwel dat de niet-actieve perioden van de bereikbaarheidsdienst geen arbeidstijd uitmaakten, aangezien de werknemer tijdens deze perioden niet ter beschikking stond van de eisende partij (werkgever) en hij zich gedurende deze niet-actieve tijdvakken kon bezighouden met eender welke activiteit, zonder hiervoor enige rekenschap te moeten afleggen. Het arbeidshof had geoordeeld dat er sprake is van arbeidstijd bij een wachtdienst, die ten huize of op het werk werd uitgeoefend, "*van zodra de werknemer zich aan een onvoorzienbare oproep moet verwachten, waarvan de voortdurende mogelijkheid tot gevolg heeft dat hij ononderbroken ter beschikking van de werknemer blijft*". Dit was volgens het arbeidshof dan ook ongetwijfeld het geval in de desbetreffende feitelijke situatie. Dit standpunt werd bevestigd door het Hof van Cassatie bij arrest van 30 januari 1984.⁹⁴

De vrijheid die een werknemer heeft om gedurende dergelijke niet-actieve perioden zijn eigen tijd te organiseren, en dus het feit of de werknemer ter beschikking staat van de werkgever, kon aan de hand van verschillende elementen beoordeeld worden. BLOMME reikte een zestal elementen aan, namelijk de manier waarop de werknemer opgeroepen kan worden, de kans dat hij effectief

⁹² A. FRANKART en M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 331-332. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.ULg.* 2006, 158. ; K. NEVENS, "Arbeidstijd, wachtdiensten en loon", *JTT* 2011, 375. ; M. GOLDFAYS, "Stand-by" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 385-386. ; S. BEUTELS, "Het Hof van Cassatie verduidelijkt: het leveren van standby-diensten maakt de werknemer niet per se rijker" (noot onder Cassatie 6 juni 2011), *RW* 2011, 1715.

⁹³ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 66. ; L. VANDENDRIESSCHE, S. DEMEESTERE, H. FRANCO, "Wachtdiensten thuis na het MATZAK-arrest", *NJW* 2019, 54. ; M. DAVAGLE, "Travailler: être à la disposition de l'employeur", *Ors.* 2000, 6-7.

⁹⁴ Cass. 30 januari 1984, AR 4097, www.juportal.be

opgeroepen wordt, de frequentie van de oproepen, de verplaatsingsmogelijkheden van de werknemer gedurende de wachtendienst, de tijdspanne waarbinnen men moet reageren op de oproepen, en ten slotte de wijze waarop gevolg moet gegeven worden aan de oproepen.⁹⁵

57. Belangrijk om hierbij op te merken is dat deze rechtspraak van het Hof van Cassatie niet algemeen werd aanvaard door de Belgische hoven en de rechtbanken. Ook na dit arrest oordeelde een deel van de rechtspraak (en ook rechtsleer) dat enkel de tijd gedurende welke de werknemer effectieve arbeidsprestaties leverde, gezien dient te worden als arbeidstijd. Aldus was er na dit cassatiearrest nog steeds sprake van onenigheid omtrent de kwalificatie van niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst.⁹⁶

3.2. Tussenkomsst van het Hof van Justitie

3.2.1. Simap (C-303/98)

58. Het Hof van Justitie heeft zich omtrent de bereikbaarheidsdiensten uitgesproken in het reeds aangehaalde Simap arrest. De artsen in deze zaak moesten, naast aanwezigheidsdiensten, ook regelmatig bereikbaarheidsdiensten verrichten.⁹⁷ De verwijzende rechter vroeg aan het Hof van Justitie of in geval van dergelijke wachtendienst de volledige duur van de wachtendienst als arbeidstijd moest worden beschouwd, of enkel de tijd die is besteed aan hun activiteiten wanneer zij werden opgeroepen.⁹⁸

Zoals reeds besproken oordeelde het Hof in dit arrest al dat de aanwezigheidsdienst volledig gezien moet worden als arbeidstijd. Dit omwille van het feit dat aan de drie cumulatieve voorwaarden was voldaan. Zo was een werknemer volgens het Hof werkzaam en stond hij ter beschikking van de werkgever tijdens de aanwezigheidsdienst. Deze verplichting om aanwezig te zijn op de werkplek en het beschikbaar te zijn, werd door het Hof dan ook geacht onder de uitoefening van hun functies (of werkzaamheid) te vallen.⁹⁹

Het Hof oordeelde evenwel dat bij een bereikbaarheidsdienst, waarbij de werknemer aldus niet vereist is op de werkplek aanwezig te zijn, evenwel niet aan de drie cumulatieve voorwaarden was voldaan, door het volgende te stellen: *"hoewel zij (de werknemers) ter beschikking van hun werkgever staan, in die zin dat zij bereikbaar moeten zijn, kunnen zij in die situatie hun tijd vrijer besteden en zich met hun eigen zaken bezighouden."* Het Hof ging dan ook verder door bepalen

⁹⁵ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 60-62.

⁹⁶ C. SCHREURS, "1964, 1984, 2014. Scharnierjaren in het begrip 'arbeidstijd'", *Soc. Weg.* 2012, 7. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 60-74. ; J. DE MAERE, P. MAERTEN, D. DEJONGHE, K. DIEU, N. GYSEMANS, *50 Jaar Arbeidswet*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 103. ; S. DE GROOF, "Arbeidstijd" in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 96. ; S. DE GROOF, "Definitie 'arbeidsduur'", *NJW* 2014, 547.

⁹⁷ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 26.

⁹⁸ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 28.

⁹⁹ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 46, 47 en 48.

dat, in dat geval, enkel de tijd die is verbonden met het daadwerkelijk verrichten van diensten moet worden beschouwd als arbeidstijd.¹⁰⁰

Advocaat-generaal Saggio ging meer in detail omtrent de verschillende feitelijke situaties van een werknemer bij een aanwezigheidsdienst en een werknemer bij een bereikbaarheidsdienst. Hij stelde dat een werknemer die bereikbaar moet zijn, zich met zijn eigen zaken kan bezighouden, zich aan zijn gezin kan wijden en soms ook kan uitrusten.¹⁰¹ Een werknemer in het kader van een aanwezigheidsdienst is daarentegen van zijn familie gescheiden en kan zich niet aan zijn interesses wijden aangezien hij verplicht is op de werkplek te blijven met het oog op het eventueel verrichten van arbeidsprestaties. De verschillende situaties nopen zich tot de vaststelling dat de arbeidstijd niet op dezelfde manier kan berekend worden voor beide situaties.¹⁰²

59. Het Hof van Justitie maakt aldus een duidelijk onderscheid tussen de aanwezigheidsdienst en de bereikbaarheidsdienst. Enerzijds dient volgens dit arrest de aanwezigheidsdienst volledig als arbeidstijd gezien te worden.¹⁰³ Het arrest Jaeger voegt daaraan toe dat dit inclusief de perioden is gedurende welke men geen arbeidsprestaties verricht. Een onderscheid tussen actieve en niet-actieve perioden is aldus zonder enige relevantie.¹⁰⁴ Anderzijds is dit onderscheid wel belangrijk bij een bereikbaarheidsdienst, gezien hier enkel de perioden van effectief geleverde arbeidsprestaties als arbeidstijd worden gezien. Dit omwille van het feit dat de eerste van de drie cumulatieve voorwaarden in dat geval niet is voldaan.¹⁰⁵ Zoals later nog besproken zal worden, heeft het Hof zijn rechtspraak in Simap evenwel genuanceerd bij het Matzak arrest.¹⁰⁶

3.2.2. Grigore (C-258/10)

60. In de zaak Grigore betrof het een boswachter die gedurende zijn dagelijkse arbeidstijd van acht uren, zoals was vastgesteld bij individuele arbeidsovereenkomst, een perceel bos dient te bewaken.¹⁰⁷

Het Hof oordeelde hier dat er slechts sprake was van arbeidstijd in de zin van Richtlijn 2003/88/EG wanneer de op de boswachter rustende bewakingsverplichting en de op hem geldende aansprakelijkheidsregeling, vereisen dat hij fysiek aanwezig is op de arbeidsplaats en in die periode ter beschikking stond van zijn werkgever. Hierbij is het niet van belang of er een dienstwoning op dat perceel ter beschikking staat van de boswachter, zolang de terbeschikkingstelling van die woning

¹⁰⁰ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 50 en 52.

¹⁰¹ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:1999:621, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia. Concl. A. SAGGIO, punt 37.

¹⁰² HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:1999:621, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia. Concl. A. SAGGIO, punt 37.

¹⁰³ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 47 en 48.

¹⁰⁴ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 60 tot 64.

¹⁰⁵ S. DE GROOF, "Arbeidstijd" in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 95.

¹⁰⁶ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak.

¹⁰⁷ HvJ (6^e k.) 4 maart 2011, nr. C-258/10, ECLI:EU:C:2011:211, Nicușor Grigore/Regia Națională a Pădurilor Romsilva - Direcția Silvică București.

niet impliceert dat hij fysiek aanwezig moet zijn op de door de werkgever bepaalde plaats en ter beschikking dient te staan van deze laatste teneinde zo nodig onmiddellijk de passende prestaties te kunnen verlenen.¹⁰⁸

3.3. De Belgische rechtspraak na tussenkomst van het Hof van Justitie

3.3.1. Arbeidshof Brussel 6 januari 2012

61. Het Hof van Cassatie kreeg, naar aanleiding van een arrest van het arbeidshof te Brussel van 6 januari 2012, opnieuw de mogelijkheid om te oordelen of een wachtdienst zonder de verplichting aanwezig te zijn op de werkplek of een door de werkgever aangeduide locatie arbeidstijd uitmaakt.¹⁰⁹

De werknemer in kwestie, een adjunct diensthoofd radiologie, diende bij de uitoefening van zijn functie onder meer wachtdiensten te verrichten. Bepaald was dat hij in de nabije omgeving van het ziekenhuis hoort te wonen en binnen de twintig minuten op de arbeidsplek aanwezig diende te zijn naar aanleiding van een oproep. Het arbeidsreglement bepaalde dat de zogenaamde 'passieve wacht', wat gedefinieerd werd als de tijd gedurende welke de werknemer bereikbaar diende te zijn maar niet op de arbeidsplek aanwezig diende te zijn, geen arbeidstijd uitmaakte. Deze passieve wacht werd vergoed door een wekelijks forfaitair bedrag. De 'actieve wacht', namelijk de tijd gedurende welke de werknemer werd opgeroepen en op de arbeidsplek (een ziekenhuis) arbeidsprestaties diende te verrichten, werd daarentegen wel gezien als arbeidstijd en naar behoren vergoed.¹¹⁰

Na het einde van de samenwerking stelde de werknemer een aantal vorderingen in tegen zijn voormalige werkgever. Deze vorderingen betroffen verschillende vergoedingen zoals achterstallig loon, achterstallig overloon en bepaalde toeslagen die hij diende te verkrijgen voor de gepresteerde passieve wacht. Een vervangende schadevergoeding werd gevorderd in ondergeschikte orde.¹¹¹

Het arbeidshof meende evenwel dat de vorderingen niet toegekend konden worden, aangezien hij voor de passieve wachtdiensten geen loon kon eisen. Deze werden vergoed door middel van de in het arbeidsreglement bepaalde wekelijkse forfaitaire bedrag. Het arbeidshof steunde bij deze uitspraak op verschillende arresten. Vooreerst verwees zij naar het arrest Simap om te stellen dat de niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdiensten geen arbeidstijd waren. Daarnaast werd zowel cassatierechtspraak als rechtspraak van het Hof van Justitie aangehaald waaruit blijkt dat noch de Arbeidstijdenrichtlijn, noch de Arbeidstijd bepaalt dat de regeling inzake arbeidstijd verband houdt met het recht op loon.¹¹² Tegen dit arrest werd aldus cassatieberoep ingesteld.

¹⁰⁸ HvJ (6^e k.) 4 maart 2011, nr. C-258/10, ECLI:EU:C:2011:211, Nicușor Grigore/Regia Națională a Pădurilor Romsilva - Direcția Silvică București.

¹⁰⁹ Arbh. Brussel (3^{de} k.) 6 januari 2012, AR 2010/AB/356, onuitg.

¹¹⁰ M. DEMEDTS, "Wachtdienst zonder verplichte aanwezigheid versus arbeidsduur naar Belgisch recht. Een uitgemaakte zaak?" (noot onder Arbh. 6 januari 2012), *RABG* 2014, 864-865.

¹¹¹ M. DEMEDTS, "Wachtdienst zonder verplichte aanwezigheid versus arbeidsduur naar Belgisch recht. Een uitgemaakte zaak?" (noot onder Arbh. 6 januari 2012), *RABG* 2014, 865.

¹¹² M. DEMEDTS, "Wachtdienst zonder verplichte aanwezigheid versus arbeidsduur naar Belgisch recht. Een uitgemaakte zaak?" (noot onder Arbh. 6 januari 2012), *RABG* 2014, 865-866.

3.3.2. Cassatie 10 maart 2014

62. Het Hof van Cassatie oordeelde in dit cassatieberoep, op een opmerkelijk korte wijze, dat de perioden van een wacht dienst waarbij de werknemer permanent bereikbaar diende te zijn om een gebeurlijke oproep van de werkgever te kunnen beantwoorden, maar waarbij de fysieke aanwezigheid op de arbeidsplaats niet vereist is, geen arbeidstijd is in de zin van artikel 19 van de Arbeidswet.¹¹³

Daarnaast doet het Hof van Cassatie ook uitdrukkelijk afstand van het criterium inzake de vrijheid van de werknemer, door haar voorop gesteld bij het besproken arrest van 30 januari 1984. Hieromtrent oordeelt het immers: *“De omstandigheid dat de bewegingsvrijheid van de werknemer tijdens de wacht dienst beperkt is omdat hij binnen een bepaalde straal van de arbeidsplaats moet verblijven om die binnen een bepaalde tijd te kunnen bereiken, doet daaraan niet af”*.¹¹⁴ Het Hof lijkt hier de principes van het Hof van Justitie in het arrest Simap rechtstreeks en zeer strikt toe te passen. De zienswijze vervat in dit arrest werd door het Hof van Cassatie in 2015 nogmaals bevestigd.¹¹⁵

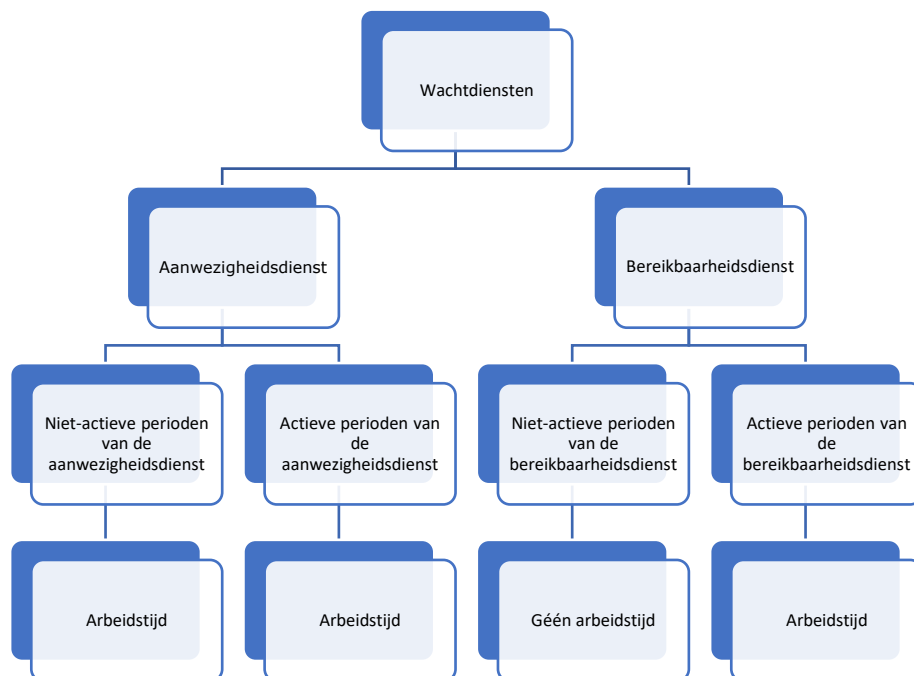
¹¹³ Cass. 10 maart 2014, S.13.0029.N, www.juportal.be ; C. SCHREURS, “1964, 1984, 2014. Scharnierjaren in het begrip ‘arbeidstijd’”, *Soc.Weg.* 2012, 9. ; K. DIEU, “La durée du travail: chronique de jurisprudence 2010-2014”, *Ors.* 2016, 8. ; S. GILSON en F. LAMBINET, “Les gardes à domicile des pompiers volontaires sous les feux de la rampe”, *JTT* 2018, 246.

¹¹⁴ Cass. 10 maart 2014, S.13.0029.N, www.juportal.be

¹¹⁵ Cass. 18 mei 2015, S.13.0024.F, www.juportal.be ; I. VAN HIEL, “Weer helemaal mee met de rechtspraak van 2015!”, *Or.* 2016, 206.

4. Stand van zaken voor het Matzak arrest.

63. De rechtspraak die tot nu toe in dit hoofdstuk is besproken, kan als volgt worden samengevat. In het kader van de wachtdiensten dient men vooreerst een onderscheid te maken tussen de aanwezigheidsdiensten en de bereikbaarheidsdiensten. Met betrekking tot de aanwezigheidsdiensten werd door het Hof van Justitie in Simap en Jaeger geoordeeld dat dergelijke wachtdiensten volledig als arbeidstijd worden aangemerkt, dit ongeacht of het gaat om actieve- of niet-actieve perioden.¹¹⁶ Anderzijds is dergelijk onderscheid tussen actieve- en niet-actieve perioden wel zeer belangrijk bij de bereikbaarheidsdienst. De tijdvakken gedurende welke de werknemer daadwerkelijk arbeidsprestaties verricht, aldus actieve perioden, dienen als arbeidstijd te worden aangemerkt. De niet-actieve perioden gedurende welke de werknemer geen effectieve prestaties verricht, maar wel bereikbaar is voor een mogelijke oproep, moeten ingevolge Simap niet gezien worden als arbeidstijd.¹¹⁷ Schematisch kan dit als volgt worden weergegeven.



¹¹⁶ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 60 tot 64. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 52.

¹¹⁷ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 50 en 52.

5. Het arrest Matzak

64. De status quo zoals hierboven werd uiteengezet dient echter genuanceerd te worden. Op 21 februari 2018 heeft het Hof van Justitie immers uitspraak gedaan in de zaak Matzak¹¹⁸, aangaande de bereikbaarheidsdiensten. Het hele verhaal in het kader van de wachtdienst, aldus meer specifiek de bereikbaarheidsdiensten, heeft hierdoor een nieuwe wending gekregen. Het Hof van Justitie lijkt immers zijn standpunt over de bereikbaarheidsdiensten enigszins af te zwakken.¹¹⁹ In wat hierna volgt zal gekeken worden wat het Hof van Justitie beslist heeft in dit arrest, op welke manier dit een nuancering vormt op de huidige stand van zaken, maar ook waar deze nuancering nu juist inhoudelijk op neer komt. Hierbij zullen ook de recente arresten van 9 maart 2021 besproken worden, gezien deze arresten in het verlengde liggen van het arrest Matzak.

5.1. Feiten

65. De feiten aan de grondslag van het arrest waren als volgt. De brandweer van de stad Nijvel bestaat zowel uit beroepsbrandweerlieden en brandweervrijwilligers. De brandweervrijwilligers nemen deel aan interventies, maar verrichten daarnaast ook aanwezigheidsdiensten in de kazerne en ook bereikbaarheidsdiensten. De heer Matzak kwam op 1 augustus 1980 in dienst, waarbij hij een jaar later de hoedanigheid van brandweervrijwilliger verkreeg.¹²⁰

Het organiek reglement van de brandweer van de stad Nijvel, dat de aangelegenheden regelt met betrekking tot de personeelsleden van de brandweer, bevat een woonplaatsvereiste. Zo diende het personeel van de kazerne op een zodanige plaats te wonen of te verblijven dat het onder normale verkeersomstandigheden en met inachtneming van de verkeersregels niet meer dan acht minuten zou duren om de kazerne te bereiken. Deze vereiste van acht minuten was ook terug te vinden in het kader van de bereikbaarheidsdienst. Daarnaast bevatte het reglement ook de verplichting voor het vrijwilligerspersoneel om een bijzondere waakzaamheid aan de dag te leggen om bereikbaar te zijn via de verschillende technische middelen waarmee het personeel wordt opgeroepen en om onmiddellijk te vertrekken op de meest geschikte manier, wanneer het personeel met beschikbaarheidsdienst wordt opgeroepen.¹²¹ De vrijwilligers van de brandweerkazerne van Nijvel ontvingen een vergoeding a rato van het aantal gepresteerde uren 'arbeidstijd'. Voor de bereikbaarheidsdiensten werd een jaarlijkse vergoeding vastgesteld, die lager lag dan de normale bezoldiging voor de arbeidstijd.¹²²

De heer Matzak verrichtte als vrijwilliger bij de brandweer dergelijke bereikbaarheidsdiensten op zijn woonplaats. In december 2019 stelde Matzak een procedure in tegen de stad Nijvel strekkende tot de veroordeling van de stad Nijvel. De heer Matzak wou namelijk een provisionele schadevergoeding verkrijgen van een euro wegens niet-betaling tijdens zijn dienstjaren van de vergoeding voor zijn

¹¹⁸ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak.

¹¹⁹ M.A. GARCIA MUNOZ ALHAMBRA, "The Matzak judgment of the CJEU: the concept of worker and the blurring frontiers of work and rest time", *European Labour Law Journal* 2019, 348-349.

¹²⁰ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 15, 16 en 17.

¹²¹ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 11 en 12.

¹²² HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 14. ; J. PANIS, "HvJ 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, stad Nijvel t. Rudy Matzak" (noot onder HvJ 21 februari 2018), *TBP* 2018, 359.

prestaties als brandweervrijwilliger, met name voor de door hem verrichte thuiswachtdiensten. Zijn vordering werd door de arbeidsrechtbank te Nijvel grotendeels toegewezen, maar de stad Nijvel stelde hiertegen hoger beroep in. Het arbeidshof te Brussel stelde in dat kader evenwel vier prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie, aangezien het arbeidshof zich afvraagt of de thuiswachtdiensten, die volgens de heer Matzak gezien dienen te worden als arbeidstijd, arbeidstijd uitmaken in de zin van richtlijn 2003/88.¹²³

5.2. Uitspraak Hof van Justitie

66. Voornamelijk de vierde prejudiciële vraag is van belang in dit onderdeel. Met zijn vierde vraag wenste de verwijzende rechter in wezen te vernemen *“of artikel 2 van richtlijn 2003/88 aldus moest worden uitgelegd dat de thuiswachtdienst die werd verricht door een werknemer, waarbij deze verplicht is om binnen acht minuten gehoor te geven aan oproepen van zijn werkgever, zodat zijn mogelijkheid om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk wordt beperkt, als ‘arbeidstijd’ moest worden aangemerkt”*.¹²⁴

Het Hof start zijn redenering door te verwijzen naar reeds vaststaande principes. Vooreerst haalt het Hof aan dat het reeds verduidelijkt heeft dat de begrippen ‘arbeidstijd’ en ‘rusttijd’ elkaar uitsluiten. Hierdoor kan een wachtdienst verricht door de werknemer enkel gezien worden als ‘arbeidstijd’, dan wel als ‘rusttijd’. Een tussenliggende categorie bestaat niet.¹²⁵ Het Hof haalt tevens de principes aan, bepaald bij de arresten Simap en Jaeger. Het stelt immers dat de aanwezigheidsdienst in zijn geheel als arbeidstijd moet worden gezien, maar stelt dat de situatie echter anders is wanneer de werknemer een bereikbaarheidsdienst verricht, waarbij de werknemer permanent beschikbaar moet zijn, zonder dat hij effectief op de werkplek aanwezig dient te zijn.¹²⁶ In dat geval staat de werknemer wel ter beschikking van zijn werkgever, in de zin dat hij bereikbaar moet zijn, maar hij kan in dat geval zijn tijd vrijer besteden en zich met zijn eigen zaken bezighouden.¹²⁷ Het Hof merkt op dat de heer Matzak niet alleen bereikbaar diende te zijn tijdens zijn wachtdienst, maar dat hij voorts binnen de acht minuten gehoor diende te geven aan oproepen van de werkgever en fysiek aanwezig diende te zijn op een door de werkgever aangewezen plek. De plek waarop hij evenwel fysiek aanwezig diende te zijn was niet de werkplek maar wel de woonplaats.¹²⁸ Het Hof gaat verder door te bepalen dat de verplichting van de heer Matzak om fysiek aanwezig te zijn op een door de werkgever aangewezen plaats, en de verplichting die uit geografisch en temporeel oogpunt voortvloeit uit de eis om binnen de acht minuten op de werkplek te arriveren, de mogelijkheid voor een zich in de situatie van Matzak bevindende werknemer om zich aan zijn persoonlijke en sociale interesses te wijden, objectief kunnen beperken. Gelet op het voorgaande, meent het Hof dat de situatie van

¹²³ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 18.

¹²⁴ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 53.

¹²⁵ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 55.

¹²⁶ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 56, 57 en 59. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Deltas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 48. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 48.

¹²⁷ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 50 en 52.

¹²⁸ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 61 en 63.

Matzak verschilt van die van een werknemer die tijdens zijn wachtdienst slechts ter beschikking van zijn werkgever moet staan zodat die laatste hem kan bereiken.¹²⁹

Ten slotte oordeelt het Hof dan ook dat het begrip 'arbeidstijd' in de zin van art. 2 van richtlijn 2003/88 aldus moet worden uitgelegd dat de thuiswachtdienst die wordt verricht door een werknemer, waarbij deze verplicht is om binnen acht minuten gehoor te geven aan oproepen van zijn werkgever, zodat zijn mogelijkheid om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk wordt beperkt, als 'arbeidstijd' moet worden aangemerkt.¹³⁰

5.3. Bespreking gevolgen

5.3.1. Cassatierechtspraak

67. Vooreerst komt de rechtspraak van het Hof van Cassatie op de helling te staan. Het Hof van Cassatie oordeelde bij arrest van 10 maart 2014 en 18 mei 2015, zoals reeds besproken, immers dat de perioden van wachtdienst waarbij de werknemer permanent beschikbaar diende te zijn, maar waarbij zijn fysieke aanwezigheid op de arbeidsplaats niet vereist was, geen arbeidstijd was.¹³¹ Daarnaast stelde het Hof van Cassatie ook expliciet dat de omstandigheid dat de bewegingsvrijheid van de werknemer tijdens de wachtdienst beperkt was omdat hij binnen een bepaalde straal van de arbeidsplaats moet verblijven om die binnen een bepaalde tijd te kunnen bereiken, daaraan niet af deed.¹³² Door de uitspraak van het Hof van Justitie in de zaak Matzak, kan dit arrest van het Hof van Cassatie niet meer staande blijven.¹³³

68. Opmerkelijk om hierbij te vermelden is dat deze rechtspraak van het Hof van Justitie eerder verzoenbaar is met vroegere Belgische cassatierechtspraak van 30 januari 1984, die reeds eerder aan bod kwam. Het arbeidshof oordeelde immers eerder dat er sprake is van arbeidstijd bij een wachtdienst, ten huize of op het werk uitgeoefend, zodra de werknemer zich aan een onvoorzienbare oproep moet verwachten, waarvan de voortdurende mogelijkheid tot gevolg heeft dat hij ononderbroken ter beschikking van de werknemer blijft. Deze uitspraak werd door het Hof van Cassatie bevestigd.¹³⁴

5.3.2. Gevolgen voor wachtdiensten in verscheidene sectoren

5.3.2.1. Vergoeding

69. Naast de gevolgen voor de Cassatierechtspraak, rijzen ook verschillende aandachtspunten op bij verscheidene sectoren. Voorheen werd een bereikbaarheidsdienst niet gezien als arbeidstijd, met uitzondering van de perioden waarin de werknemer daadwerkelijk arbeidsprestaties diende te

¹²⁹ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 64.

¹³⁰ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 66. ; M. DE GOLS, "Het Europees Hof van Justitie van Luxemburg en het Matzak-arrest", *Soc.Weg* 2018, 12.

¹³¹ Cass. 18 mei 2015, S.13.0024.F, www.juportal.be ; Cass. 10 maart 2014, S.13.0029.N, www.juportal.be

¹³² Cass. 10 maart 2014, S.13.0029.N, www.juportal.be

¹³³ J. PANIS, "HvJ 21 februari 2018, nr.C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, stad Nijvel t. Rudy Matzak" (noot onder HvJ 21 februari 2018), *TBP* 2018, 359. ; L. VANDENDRIESSCHE, S. DEMEESTERE, H. FRANCO, "Wachtdiensten thuis na het MATZAK-arrest", *NJW* 2019, 59.

¹³⁴ Cass. 30 januari 1984, AR 4097, www.juportal.be ; Arbh. Brussel (3^{de} k.) 6 januari 2012, AR 2010/AB/356, onuitg.

verrichten.¹³⁵ Door de uitspraak van het Hof van Justitie in de zaak Matzak, is het natuurlijk mogelijk dat voor verschillende werknemers hun bereikbaarheidsdiensten nu niet als rusttijd worden beschouwd, maar wel als arbeidstijd. De vraag die hier dan ook zal rijzen is in welke mate deze arbeidstijd vergoed dient te worden.¹³⁶

5.3.2.2. Organisatorische gevolgen

70. Vervolgens is er ook een belangrijk gevolg op organisatorisch vlak. Nu de bereikbaarheidsdienst onder bepaalde voorwaarden gezien kan worden als arbeidstijd, dient die bereikbaarheidsdienst dan ook in aanmerking te worden genomen bij de invulling van de arbeidsduurgrenzen.¹³⁷ Dit kan er dan ook voor zorgen dat bepaalde werkgevers hun organisatiesysteem inzake de wachtdiensten moeten zullen herbekijken. Daar waar een bereikbaarheidsdienst door een bepaalde werknemer vooreerst niet als arbeidstijd werd gezien, en niet bij de invulling van de arbeidsduurgrenzen werd opgenomen, zal dat nu mogelijk wél als arbeidstijd worden beschouwd.¹³⁸ Dit natuurlijk enkel indien de mogelijkheid van de werknemer om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk beperkt wordt.

71. Het is binnen deze context dat het concept van de forfaitarisering van de arbeidstijd bovenkomt. De organisatorische gevolgen van het arrest Matzak zouden mogelijks opgevangen kunnen worden door een zogenaamde forfaitarisering of neutralisering van de arbeidstijd. Deze mogelijkheid, vastgelegd in artikel 19, lid 3 van de Arbeidswet van 1971 komt er in concreto op neer dat de Koning op verzoek van het bevoegde Paritair Comité, kan bepalen in welke mate de niet-actieve perioden van een wachtdienst gezien zullen worden als arbeidstijd. Een deel van de tijd gedurende welke een werknemer een bereikbaarheidsdienst verricht, maar waarbij hij geen daadwerkelijke arbeidsprestaties moet verrichten, kan op die manier onttrokken worden aan het begrip 'arbeidstijd' en zal gekwalificeerd worden als rusttijd. Het andere deel zou dan wel, samen met de tijd gedurende welke de werknemer daadwerkelijke arbeidsprestaties verricht, nog als arbeidstijd worden beschouwd. Omtrent de rechtsgeldigheid van deze rechtsfiguur met het EU-recht bestaat evenwel discussie. Hierop wordt dieper ingegaan in het derde hoofdstuk.¹³⁹

¹³⁵ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sandidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 50 en 52.

¹³⁶ J. PANIS, "HvJ 21 februari 2018, nr.C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, stad Nijvel t. Rudy Matzak" (noot onder HvJ 21 februari 2018), 361. ; P. FOUBERT en J. PANIS, "De sirene loeit niet enkel in de brandweerkazerne Het arrest Matzak van het HJEU en de wachtdiensten van ziekenhuisartsen", *JTT* 2019, 257. ; S. GILSON en F. LAMBINET, "Les gardes à domicile des pompiers volontaires sous les feux de la rampe", *JTT* 2018, 247-250.

¹³⁷ K. DIEU, "La durée du travail: chronique de jurisprudence 2010-2014", *Ors.* 2016, 2-3. ; M. DAVAGLE, "Travailler: être à la disposition de l'employeur", *Ors.* 2000, 3-4. ; W. VAN EECKHOUTTE, *Handboek Belgisch Sociaal recht – I. Handboek Belgisch Arbeidsrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2014, 449-450.

¹³⁸ P. FOUBERT en J. PANIS, "De sirene loeit niet enkel in de brandweerkazerne Het arrest Matzak van het HJEU en de wachtdiensten van ziekenhuisartsen", *JTT* 2019, 263-264. ; J. PANIS, "HvJ 21 februari 2018, nr.C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, stad Nijvel t. Rudy Matzak" (noot onder HvJ 21 februari 2018), 361.

¹³⁹ A. FRANKART en M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 378. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.ULg.* 2006, 164. ; M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21-22. ; P. FOUBERT en J. PANIS, "De sirene loeit niet enkel in de brandweerkazerne Het arrest Matzak van het HJEU en de wachtdiensten van ziekenhuisartsen", *JTT* 2019, 264.

5.3.3. Criterium 'zeer sterke beperking van de mogelijkheid tot ondernemen andere activiteiten'

72. Daar het Hof van Justitie aldus geoordeeld heeft dat de niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst arbeidstijd kunnen uitmaken wanneer de mogelijkheid van de werknemer tot het ondernemen van andere activiteiten zeer sterk beperkt wordt, rijst de vraag wanneer er sprake is van dergelijke 'zeer sterke beperking'.¹⁴⁰ In de situatie van de heer Matzak was er sprake van dergelijke beperking op basis van twee redenen. Enerzijds doordat hij fysiek aanwezig diende te zijn op een door de werkgever aangewezen plaats, in casu de woonplaats. Anderzijds door de vereiste om binnen acht minuten gehoor te geven aan de oproep van zijn werkgever en op de werkplek te arriveren binnen dit tijds kader.¹⁴¹ Dit abstracte criterium heeft recent verdere uitklaring verkregen in de arresten C-344/19 en C-580/19 van 9 maart 2021.

5.3.3.1. C-344/19

73. Het arrest C-344/19 heeft betrekking op een technicus werkzaam in twee verschillende zendstations, die zich bevinden in een afgelegen berggebied in Slovenië. Deze zendstations waren op zodanige afstand van zijn woonplaats gevestigd, dat hij met het oog op zijn werkzaamheden dicht in de buurt van de betrokken sites diende te verblijven in een dienstwoning. In het kader van zijn werkzaamheden diende hij, naast zijn 'normale arbeid' ook een wachtdienst van zes uren te verrichten, waarbij hij permanent bereikbaar diende te zijn. Hij kon gedurende die wachtdienst het zendstation verlaten, maar diende bereikbaar te zijn voor oproepen en werd verwacht binnen het uur op zijn werkplek te kunnen arriveren wanneer het een dringende oproep betrof.¹⁴² De hoogste rechterlijke instantie in Slovenië (Vrhovno sodišče) stelde dan ook een prejudiciële vraag om te weten te komen of dit als arbeidstijd moest worden aangemerkt.¹⁴³

Het Hof stelde vooreerst dat een wachtdienst met permanente bereikbaarheid, waarbij de werknemer zich dus niet op de arbeidsplaats bevindt, niet noodzakelijk als rusttijd is aan te merken. Het is namelijk arbeidstijd wanneer "de verplichtingen die hem worden opgelegd van dien aard zijn dat zij een objectieve en aanzienlijke impact hebben op zijn mogelijkheden om tijdens die wachtdienst de tijd waarin geen beroepswerkzaamheden van hem worden verlangd, vrij in te vullen en aan zijn eigen interesses te besteden".¹⁴⁴ Het Hof herhaalt hier aldus het principe van de sterke beperking tot het ondernemen van andere activiteiten, evenwel anders verwoordt. Interessant is dat het Hof hier dieper uiteenzet hoe dit abstract concept geïnterpreteerd dient te worden, en met welke omstandigheden rekening mag worden gehouden.

Het Hof stelt immers dat, om uit te maken of een bereikbaarheidsdienst arbeidstijd uitmaakt, enkel rekening kan worden gehouden met verplichtingen die de werknemer worden opgelegd, hetzij door de regelgeving van de betrokken lidstaat of bij collectieve overeenkomst, hetzij door de werkgever, met name in de arbeidsovereenkomst, het arbeidsreglement of door middel van het

¹⁴⁰ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 66.

¹⁴¹ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 64.

¹⁴² HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 10, 11, 12 en 13.

¹⁴³ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 21.

¹⁴⁴ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 36 en 37.

toerbeurtsysteem voor de wachtdiensten. Hieruit volgt dan ook dat de organisatorische problemen die een wachtdienst met zich meebrengt voor de werknemer en die niet voortvloeien uit dergelijke verplichtingen, maar bijvoorbeeld het gevolg zijn van natuurlijke omstandigheden of van de vrije keuze van de werknemer, daarentegen niet in aanmerking kunnen worden genomen bij de beoordeling.¹⁴⁵ Het feit dat de woonplaats van de werknemer ver gelegen is van de plaats waarnaar de werknemer zich dient te begeven in geval van een oproep, is dan ook geen relevant criterium, aangezien de werknemer de vrije keuze heeft gehad waar hij zijn domicilie heeft. De omstandigheid dat er weinig vrijetijdsactiviteiten zijn in de omgeving die de werknemer praktisch niet kan verlaten, is dan ook een niet relevant.¹⁴⁶ Wat volgens het Hof van Justitie dan wel relevante criteria zijn, is de tijd waarover de werknemer beschikt om zijn beroepsactiviteiten te hervatten vanaf het moment van de oproep, alsook het gemiddeld aantal interventies die hij gedurende een bereikbaarheidsdienst moet uitvoeren.

Wat betreft het tijds criterium moet gekeken worden naar de mogelijkheid tot inplannen. Indien de werknemer de mogelijkheid heeft om zijn persoonlijke bezigheden en/of andere sociale activiteiten in te plannen, kan de wachtdienst geen arbeidstijd zijn. Als de werknemer deze mogelijkheid niet heeft, doordat hij een beperkt tijds kader beschikt om zijn werkzaamheden te hervatten (het Hof spreekt hierbij over 'enkele minuten'), dan zal dit wel als arbeidstijd moeten worden gezien.¹⁴⁷ Dit tijds criterium vereist een beoordeling in concreto, waarbij rekening moet worden gehouden met eventuele andere opgelegde verplichtingen, of faciliteiten die hem geboden worden.¹⁴⁸

Vervolgens dient ook het gemiddeld aantal interventies onderzocht te worden. Wanneer de werknemer gedurende zijn bereikbaarheidsdienst gemiddeld gezien meermaals wordt opgeroepen, zal de mogelijkheid om andere activiteiten te ondernemen gedurende zijn inactieve wachtdienst dan ook beperkt zijn. Dit geldt volgens het hof des te meer wanneer die interventies gewoonlijk van vrij lange duur zijn.¹⁴⁹ Omgekeerd, als de werknemer evenwel gemiddeld gezien niet vaak wordt opgeroepen, dan is er mogelijk sprake van rusttijd. Dit laatste is evenwel niet noodzakelijk automatisch het geval, want er moet natuurlijk rekening gehouden worden met het tijds criterium.¹⁵⁰

5.3.3.2. C-580/19

74. De zaak C-580/19 gaat over een brandweerman-bevelvoerder die regelmatig een zogenaamde 'BvE-dienst' moest leveren. Gedurende die dienst moet de brandweerman permanent bereikbaar zijn, alsook zijn interventiekleding gereedhouden en het door zijn werkgever ter beschikking gestelde dienstvoertuig bij zich hebben. Hij diende evenwel niet op de werkplek aanwezig te zijn, maar moest wel in geval van een oproep binnen de twintig minuten de stadsgrenzen van Offenbach am Main kunnen bereiken, dit in werkkleding en door gebruikmaking van zijn dienstvoertuig dat genoot van enige voorrangs- en doorgangsrechten.¹⁵¹

¹⁴⁵ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 39 en 40.

¹⁴⁶ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 41 en 42.

¹⁴⁷ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 46, 47 en 48.

¹⁴⁸ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 46, 47, 48 en 49.

¹⁴⁹ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 52 en 53.

¹⁵⁰ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 54.

¹⁵¹ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 11 en 12.

In dit arrest volgt het Hof vrijwel hetzelfde stramien van beoordeling zoals in het hierboven besproken arrest. Het Hof geeft in dit arrest evenwel nog bijkomende bemerkingen wat betreft het tijds criterium. Ook hier vormt het startpunt de redenering dat men enkel rekening kan houden met de hierboven reeds vermelde verplichtingen en dat organisatorische problemen die niet voortvloeien uit dergelijke verplichtingen, niet relevant zijn.¹⁵² Het Hof gaat vooreerst het tijds criterium af en maakt dezelfde redering als hierboven, namelijk dat men niet spreekt van arbeidstijd als de werknemer de mogelijkheid heeft om zijn persoonlijke bezigheid en sociale activiteiten in te plannen, ten gevolge van het redelijke tijdsbestek waarover hij beschikt om zijn beroepsactiviteit te hervatten na een oproep.¹⁵³ Hier haalt het Hof ook de beoordeling in concreto aan, namelijk dat moet rekening gehouden worden met de faciliteiten die de werknemer worden geboden gedurende zijn wachtdienst. In casu betreft dat bijvoorbeeld het dienstvoertuig dat hem ter beschikking wordt gesteld en hem de voorrangs- en doorgangsrechten geeft.¹⁵⁴ Deze in concreto beoordeling betekent ook dat andere verplichtingen die de werknemer krijgt opgelegd, mee in aanmerking moeten worden genomen. Voor de werknemer in kwestie geldt als bijkomende verplichting het feit dat hij zich in interventiekleding moet begeven naar de oproep. Het feit dat een werknemer tijdens zijn bereikbaarheidsdienst evenwel thuis moet blijven (wat hier evenwel niet het geval was), valt hier ook onder. Deze laatste verplichting was aanwezig in de zaak Matzak.¹⁵⁵

5.3.3.3. Samenvatting verscheidene beoordelingselementen

75. Uit het arrest Matzak vloeit aldus voort dat de niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst wel degelijk arbeidstijd kan uitmaken, namelijk wanneer de mogelijkheid voor werknemer om andere activiteiten te ondernemen tijdens deze perioden zeer sterk beperkt wordt.¹⁵⁶ In dit arrest werd dit concept evenwel nog niet sterk uitgewerkt. De twee hierboven besproken arresten (C-344/19 en C-580/19) geven evenwel een verdere verduidelijking hiervan.

Uit het arrest Matzak en de twee andere arresten blijkt dat het beginpunt van de beoordeling steeds de verplichtingen opgelegd aan de werknemer zal zijn. Men kan immers enkel rekening houden met die verplichtingen die worden opgelegd door de regelgeving van de betrokken lidstaat of bij collectieve overeenkomst, hetzij door de werkgever, met name in de arbeidsovereenkomst, het arbeidsreglement of door middel van het toerbeurtsysteem voor de wachtdiensten.¹⁵⁷ Het Hof van Justitie stelt dan ook uitdrukkelijk dat organisatorische problemen die een wachtdienst met zich kan meebrengen voor de werknemer en die niet voortvloeien uit dergelijke verplichtingen, maar bijvoorbeeld wel voortvloeien uit de natuurlijke omstandigheden of de vrije keuze van de werknemer, niet als relevante beoordelingselementen worden aangemerkt.¹⁵⁸ Onder deze laatste categorie valt bijvoorbeeld de verre afstand tussen de vrij gekozen woonplaats en de plaats die de werknemer

¹⁵² HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 40 en 41.

¹⁵³ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 47.

¹⁵⁴ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 49.

¹⁵⁵ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 50.

¹⁵⁶ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 66.

¹⁵⁷ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 40. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 39.

¹⁵⁸ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 41. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 40.

moet bereiken nadat hij wordt opgeroepen tijdens zijn bereikbaarheidsdienst¹⁵⁹, het feit dat er geen tot weinig vrijetijdsactiviteiten zijn in de omgeving van de arbeidsplaats¹⁶⁰, het feit dat de werknemer de werkplek niet kan verlaten zuiver omwille van de bijzondere aard van de werkplek (als de werkplek zich in een afgelegen omgeving zou bevinden bijvoorbeeld)¹⁶¹, alsook het feit dat de werkgever aan de werknemer op de werkplek of in de onmiddellijke omgeving daarvan een dienstwoning ter beschikking stelt gezien de bijzondere aard van de werkplek.¹⁶²

Wat evenwel een relevant beoordelingselement uitmaakt, is het tijds criterium. Hieronder dient men te verstaan: *“de tijd waarover de werknemer tijdens zijn bereikbaarheidsdienst beschikt om zijn beroepsactiviteit te hervatten vanaf het moment dat de werkgever hierom verzoekt”*.¹⁶³ Hierbij moet gekeken worden in welke mate dat de werknemer de mogelijkheid heeft om tijdens zijn wachtdienst persoonlijke bezigheden en sociale activiteiten in te plannen. Heeft de werknemer slechts een zeer kort tijdsbestek om zijn werkzaamheden te hervatten bij een oproep van de werkgever, waardoor de werknemer ‘sterk wordt ontmoedigd om enige ontspanning in te plannen’, dan zal de wachtdienst integraal als arbeidstijd moeten worden gezien. Wat betreft dit kort tijdsbestek, spreekt het Hof van Justitie over het feit dat de werknemer ‘slechts enkele minuten’ zou hebben om zijn werkzaamheden voort te zetten.¹⁶⁴ Dit tijds criterium dient gekoppeld te worden aan mogelijke andere verplichtingen die de werknemer opgelegd zouden zijn, of enige faciliteiten die hem worden geboden tijdens zijn bereikbaarheidsdienst. Onder de verplichtingen kan bijvoorbeeld de verplichting vallen om gedurende die bereikbaarheidsdienst in de woonplaats te moeten verblijven zonder zich vrij te kunnen verplaatsen, zoals in het arrest Matzak het geval was. Echter, ook de verplichting om in een speciale werkuitrusting naar de werkplek te gaan valt hier zoal onder. Onder faciliteiten kan men bijvoorbeeld de terbeschikkingstelling van een dienstvoertuig dat de werknemer speciale voorrangsen doorgangsrechten geeft begrijpen, of het feit dat men een oproep kan beantwoorden zonder dat de werknemer de plaats waar hij zich bevindt hoeft te verlaten.¹⁶⁵

Een tweede relevant beoordelingselement betreft het gemiddeld aantal oproepen gedurende een bereikbaarheidsdienst. Wanneer een werknemer gedurende zijn bereikbaarheidsdienst gemiddeld meermaals een oproep van de werkgever ontvangt, vloeit hier ook logischerwijze uit voort dat hij minder ruimte heeft om persoonlijke activiteiten of andere sociale activiteiten te ondernemen. Wanneer daarenboven de oproepen doorgaans lang duren, geldt dit principe volgens het Hof des te meer. Wanneer, a contrario, de werknemer zich tijdens zijn bereikbaarheidsdienst gemiddeld gezien niet vaak aan een oproep dient te verwachten, dan zullen de niet-actieve perioden minder snel gezien worden als arbeidstijd. Hieruit kan evenwel niet automatisch worden afgeleid dat het gaat om rusttijd, aangezien rekening dient te worden gehouden met het tijds criterium. Als de werknemer

¹⁵⁹ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 42. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 41.

¹⁶⁰ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 42.

¹⁶¹ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 44.

¹⁶² HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 45. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 50.

¹⁶³ HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 46.

¹⁶⁴ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 46 en 47. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 47 en 58.

¹⁶⁵ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 49. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 49.

zelden wordt opgeroepen, maar hij beschikt slechts over een zeer beperkt tijdsbestek om zijn werkzaamheden uit te voeren, dan is een kwalificatie als arbeidstijd nog steeds mogelijk.¹⁶⁶

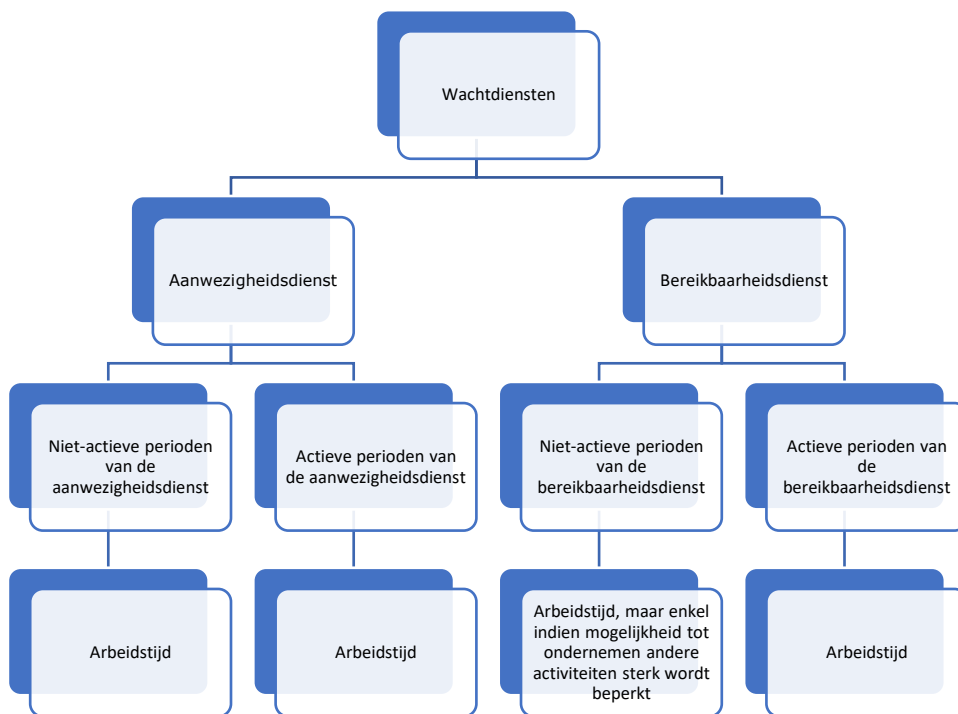
76. MITRUS stelt in zijn bijdrage omtrent de implicaties van het Matzak arrest nog enkele andere criteria voorop. Zo stelt hij dat er rekening moet worden gehouden met het uur en de dag van de week. Zo zou een bereikbaarheidsdienst gedurende de nacht een zwaardere last meebrengen voor de werknemer. Tevens zou ook een bereikbaarheidsdienst op een zondag of een feestdag de mogelijkheden van de werknemer sterker beperken dan wanneer die wachtdienst op een andere dag wordt verricht. De technicus in de zaak C-344/19 diende zijn wachtdienst bijvoorbeeld uit te voeren van middernacht tot 6.00 uur. De brandweerman in het andere arrest diende zijn BvE-dienst te verrichten tussen 17.00 uur en 7.00 uur gedurende de week of in het weekend. Omtrent de relevantie hiervan heeft het Hof zich evenwel niet uitgesproken. Daarnaast wordt door MITRUS ook het soort van werk dat de werknemer levert als factor aangereikt. Het laatste criterium betreft de regelmaat van de wachtdienst. Een eenmalige bereikbaarheidsdienst brengt volgens MITRUS minder verregaandere beperkingen met zich mee dan wanneer de bereikbaarheidsdienst op regelmatige basis dient verricht te worden. Hoewel het Hof zich niet heeft uitgesproken over het al dan niet relevant zijn van een regelmatige bereikbaarheidsdienst, heeft het Hof, zoals hierboven uiteengezet, wel geoordeeld dat de gemiddelde hoeveelheid oproepen tijdens een bereikbaarheidsdienst wel relevant is.¹⁶⁷

¹⁶⁶ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 50, 51, 52 en 53. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 51, 52, 53 en 54.

¹⁶⁷ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main, punt 13 en 50. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija, punt 11, 12 en 51. ; L. MITRUS, "Potential implications of the Matzak judgment (quality of rest time, right to disconnect)", *European Labour Law Journal* 2019, 391-393.

6. Stand van zaken na het Matzak arrest

77. Uit het voorgaande is duidelijk geworden dat het arrest Matzak een belangrijke nuance aanbrengt op de principes vooropgesteld door het Hof van Justitie in het arrest Simap.¹⁶⁸ Voor het arrest Matzak leek de situatie van de wachtdiensten immers geregeld te zijn. De aanwezigheidsdiensten werden door het Hof van Justitie geacht volledig arbeidstijd uit te maken, waarbij een onderscheid tussen niet-actieve perioden en actieve perioden van de wachtdienst aldus geen relevantie had.¹⁶⁹ Bij de bereikbaarheidsdiensten was dit onderscheid tussen actief en niet-actief wel belangrijk. De actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst werden immers beschouwd als arbeidstijd. De niet-actieve perioden werden evenwel niet gezien als arbeidstijd.¹⁷⁰ Deze status quo komt door het arrest Matzak aldus op de helling te staan. Niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst kunnen onder bepaalde voorwaarden wél arbeidstijd uitmaken, namelijk wanneer hij die wachtdienst moet verrichten in omstandigheden waardoor zijn mogelijkheid om andere activiteiten te ondernemen sterk beperkt wordt. Wanneer dit het geval zou zijn, dan wordt de gehele bereikbaarheidsdienst als arbeidstijd gezien, zowel de actieve als de niet-actieve perioden.¹⁷¹ Schematisch kan deze wijziging als volgt worden weergegeven.



¹⁶⁸ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia.

¹⁶⁹ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia.

¹⁷⁰ HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 50 en 52.

¹⁷¹ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija. ; HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 64 en 66.

Hoofdstuk 3: Forfaitarisering van de arbeidstijd

1. Het concept van de forfaitarisering

1.1. Uiteenzetting van het concept

78. Artikel 19, lid 2 van de Arbeidswet van 1971 schrijft voor dat onder arbeidstijd dient te worden verstaan “*de tijd gedurende welke het personeel ter beschikking is van de werkgever*”.¹⁷² Tegelijkertijd voorziet het derde lid van dat artikel evenwel dat, op verzoek van het bevoegde Paritair Comité, de Koning de tijd kan bepalen gedurende welke het personeel ter beschikking van de werkgever is. Dit ten aanzien van drie limitatief opgesomde gevallen, namelijk de vervoersondernemingen (1°), de werknemers tewerkgesteld aan vervoerswerken (2°) en de werknemers tewerkgesteld aan werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht (3°).¹⁷³ Het is deze laatste categorie die belangrijk is in het kader van de wachtdiensten. Wanneer de Koning van deze mogelijkheid gebruik maakt, dan spreekt men van een forfaitarisering of neutralisering van de arbeidstijd.¹⁷⁴

79. Een concrete definitie van ‘werknemers tewerkgesteld aan werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht’, is niet in de Arbeidswet opgenomen. In de voorbereidende werken van het wetsontwerp betreffende de arbeidsduur in de openbare en particuliere sectoren van ‘s lands bedrijfsleven staat geschreven dat het bijvoorbeeld gaat over bepaalde bouwwerken of om werken welke onderhevig zijn aan de invloed van de seizoenen of de getijden.¹⁷⁵ Dit begrip wordt evenwel ruim geïnterpreteerd en hierbij kan ook gekeken worden naar de fluctuerende of wisselende feitelijke werkzaamheden van de werknemers. Vanuit deze ruime interpretatie kunnen de wachtdiensten onder deze categorie vallen, aangezien er bij wachtdiensten afwisseling is tussen actieve- en niet-actieve perioden.¹⁷⁶

80. In het kader van de wachtdiensten betekent dergelijke forfaitarisering dat bepaalde gedeelten van de niet-actieve perioden van de wachtdienst niet moeten worden meegerekend als arbeidstijd. Bij aanwezigheidsdiensten dient, overeenkomstig de geziene Europese rechtspraak, de gehele wachtdienst in principe gezien te worden als arbeidstijd. Dit zowel wat betreft de actieve perioden, als de niet-actieve perioden. Bij een bereikbaarheidsdienst dient ook de volledige wachtdienst als arbeidstijd te worden gezien, wanneer de mogelijkheid van de werknemer om gedurende de niet-actieve perioden van zijn wachtdienst andere activiteiten te ondernemen, zeer sterk beperkt wordt. De forfaitarisering zou het aldus mogelijk maken dat een deel van dat tijdsblok gedurende welke de werknemer tijdens zijn wachtdienst geen reële arbeidsprestaties verricht, niet

¹⁷² Art. 19, tweede lid, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

¹⁷³ Art. 19, tweede lid, 1°, 2° en 3° Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931. : A. FRANKART, M. GLORIEUX, “Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens” in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d’application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 375.

¹⁷⁴ S. DE GROOF, “Arbeidstijd” in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 99-100.

¹⁷⁵ Memorie van toelichting bij het wetsontwerp betreffende de arbeidsduur in de openbare en particuliere sectoren van ‘s lands bedrijfsleven, *Parl. St.* Kamer 1962-63, nr. 476/1, 5.

¹⁷⁶ M. JAMOULLE, E. GEERKENS, G. FOXHAL, F. KEFER, S. BREDIAEL, *Le temps de travail: transformations du droit et des relations collectives du travail*, Brussel, CRISP, 1997, 133.

in aanmerking wordt genomen bij de berekening van de arbeidstijd.¹⁷⁷ Perioden gedurende welke de werknemer effectieve arbeidsprestaties levert gedurende de wachtdienst, komen niet in aanmerking voor een forfaitarisering, deze dienen geheel in aanmerking te worden genomen als arbeidstijd.¹⁷⁸ Concreet komt dit systeem erop neer dat de Koning bij de wachtdienst gaat bepalen welke tijd gezien wordt als arbeidstijd, en welke tijd als rusttijd. Met betrekking tot de arbeidstijd wordt als het ware een juridische fictie in het leven geroepen, die aldus niet overeenstemt met de werkelijkheid.¹⁷⁹ KEFER en CLESSE spreken over door de Koning georganiseerde 'weegsystemen' of 'systèmes de pondération', waarbij aldus een deel van de niet-actieve wachtdienst gezien wordt als arbeidstijd, terwijl het andere deel als rusttijd wordt beschouwd.¹⁸⁰

81. Belangrijk om hierbij op te merken is het feit dat dergelijke forfaitarisering van de arbeidstijd overeenkomstig artikel 19, derde lid van de Arbeidswet, enkel mogelijk is aan de hand van een koninklijk besluit. Een forfaitarisering op basis van een collectieve arbeidsovereenkomst is niet mogelijk, zelfs niet indien deze collectieve arbeidsovereenkomst algemeen verbindend is verklaard bij koninklijk besluit.¹⁸¹ Hieromtrent stellen JAMOULLE, GEERKENS, FOXHAL, KEFER en BREDAEL passend het volgende: "*Souignons par ailleurs que les interlocuteurs sociaux ne sont pas sans s'arroger parfois le droit de limiter eux-mêmes la notion de durée du travail par voie de convention collective. Or telle n'est pas la structure de la faculté dérogatoire qu'a retenue le législateur; le Pouvoir exécutif n'intervient pas pour renforcer simplement la valeur juridique d'une convention collective préexistante; il est l'auteur juridique de la norme dérogatoire, dans la formation de laquelle la commission paritaire exerce une fonction certes déterminante, mais demeurant consultative.*"¹⁸² Daaruit vloeit ook voort dat een forfaitarisering evenmin via een individuele arbeidsovereenkomst in het leven kan worden geroepen.¹⁸³

82. Wat betreft het loon verschuldigd voor de niet-actieve perioden die ingevolge de forfaitarisering onttrokken worden aan het begrip arbeidstijd, bevat de Arbeidswet geen bepalingen. Tussen de betrokken partij kan overeengekomen worden dat voor deze perioden het normale loon

¹⁷⁷ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 64 en 66. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 60 tot 64. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 52. ; J. DE MAERE, "Wachtdiensten op de arbeidsplaats", *Or.* 2012, 109.

¹⁷⁸ J. DE MAERE, P. MAERTEN, D. DEJONGHE, K. DIEU, N. GYSEMANS, *50 Jaar Arbeidswet*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 103.

¹⁷⁹ A. FRANKART en M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 358.

¹⁸⁰ . KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.* 2006, 164.

¹⁸¹ Arbh. Luik (5^e k.) 19 december 2007, nr. 33.378/05, www.juportal.be ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 115-116.

¹⁸² M. JAMOULLE, E. GEERKENS, G. FOXHAL, F. KEFER, S. BREDAEL, *Le temps de travail: transformations du droit et des relations collectives du travail*, Brussel, CRISP, 1997, 133.

¹⁸³ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 115-116. ; J. DE MAERE, P. MAERTEN, D. DEJONGHE, K. DIEU, N. GYSEMANS, *50 Jaar Arbeidswet*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 101.

verschuldigd wordt, al staat niets in de weg dat partijen een lager loon vastleggen of overeenkomen dat er geen loon verschuldigd is.¹⁸⁴

1.2. De waarde van een forfaitarisering van de arbeidstijd bij een wachtdienst

83. De forfaitarisering van de arbeidstijd kan als systeem gebruikt worden om de verregaande gevolgen van de rechtspraak van het Hof van Justitie wat af te zwakken. Het feit dat aanwezigheidsdiensten in zijn geheel als arbeidstijd moeten worden gezien overeenkomstig de arresten Simap en Jaeger, werd zoals besproken niet positief onthaald door de lidstaten. Dit bracht immers verregaande organisatorische en financiële gevolgen met zich mee, aangezien vele lidstaten destijds de niet-actieve perioden van een aanwezigheidsdienst niet als arbeidstijd beschouwden. Deze misnoegdheid bij de lidstaten vertaalde zich dan ook in de twee herzieningspogingen, evenwel zonder resultaat.¹⁸⁵

De forfaitarisering van de arbeidstijd biedt binnen het Belgisch recht de mogelijkheid om toch een deel van de niet-actieve perioden van de aanwezigheidsdienst als rusttijd te kunnen kwalificeren. Hetzelfde geldt voor de bereikbaarheidsdiensten. Nu ook deze wachtdienst in bepaalde omstandigheden geheel gezien dient te worden als arbeidstijd, rijst de vraag in welke mate de niet-actieve perioden van dergelijke wachtdienst geforfaitariseerd kunnen worden. Op die manier kunnen de mogelijk gevolgen van het arrest Matzak en de arresten van 9 maart 2021 opgevangen worden.¹⁸⁶

1.3. Bespreking voorbeelden

84. Het koninklijk besluit van 18 januari 1995 kan als eerste passend voorbeeld dienen ter duiding van het systeem van de forfaitarisering. Artikel 2, eerste lid, van dit KB bepaald het volgende: *“Voor de vaststelling van de toegelaten arbeidsduur, worden de aanwezigheidsuren van de werknemer in het internaat tussen het slapengaan en het opstaan van de internen, beschouwd als tijd gedurende dewelke de werknemer ter beschikking van de werkgever, ten belope van 3 arbeidsuren”*.¹⁸⁷ Het tweede lid van dit artikel bepaald dat indien deze periode negen uren zou overschrijden, dat elk boventalig uur als arbeidstijd wordt beschouwd.¹⁸⁸ Hiervan is aldus duidelijk sprake van een juridische fictie. Hoewel de werkelijke arbeidstijd overeenkomstig het arrest Simap en Jaeger de gehele aanwezigheidsdienst van die werknemer zou behelzen, worden de eerste negen

¹⁸⁴ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 151-152. ; J. DE MAERE, P. MAERTEN, D. DEJONGHE, K. DIEU, N. GYSEMANS, *50 Jaar Arbeidswet*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 103.

¹⁸⁵ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia.

¹⁸⁶ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija. ; HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak.

¹⁸⁷ Art. 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 18 januari 1995 betreffende de arbeidsduur van de werknemers tewerkgesteld in de internaten van het gesubsidieerd vrij onderwijs die ressorteren onder het Paritair Comité voor de bedienden van de inrichtingen van het gesubsidieerd vrij onderwijs, BS 3 februari 1995, 2.481.

¹⁸⁸ Art. 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 18 januari 1995 betreffende de arbeidsduur van de werknemers tewerkgesteld in de internaten van het gesubsidieerd vrij onderwijs die ressorteren onder het Paritair Comité voor de bedienden van de inrichtingen van het gesubsidieerd vrij onderwijs, BS 3 februari 1995, 2.481.

niet-actieve aanwezigheidsuren van de werknemer evenwel herleid tot 3 arbeidsuren. De overige uren van deze periode van inactiviteit zijn rusttijd.¹⁸⁹

85. Ook het koninklijk besluit van 7 januari 2007 betreffende de arbeidsduur van de werknemers in de inrichtingen en diensten die ressorteren onder het Paritair Subcomité voor de opvoedings- en huisvestingsinrichtingen en -diensten van de Vlaamse Gemeenschap kan ook als voorbeeld dienen om dit concept verder te verhelderen. In artikel 2, paragraaf 1, eerste lid wordt gesteld dat voor nachtdiensten met overnachting op de tewerkstellingsplaats, voor elke periode van acht uren tussen 22 uur en 8 uur, een inactiviteitsperiode of inactiviteitsperiodes van in totaal maximaal 5 uur niet als arbeidstijd wordt aanzien. Dit voor zover de inactiviteitsperiode(s) genomen wordt of worden genomen op een plaats die daartoe behoorlijk is ingericht, onder meer met het oog op overnachting.¹⁹⁰ Het tweede lid van dit artikel schrijft voor dat de actieve arbeidsprestaties tijdens de nachtdienst met overnachting op de tewerkstellingsplaats (de actieve perioden van de aanwezigheidsdienst dus) wel steeds als arbeidstijd worden aanzien.¹⁹¹ De tweede paragraaf van artikel 2 stelt ten slotte ook dat nachtdiensten waarbij uitsluitend actieve arbeidsprestaties worden geleverd, niet onder de afwijkende regeling vallen van dit koninklijk besluit.¹⁹² In dit koninklijk besluit wordt aldus bepaald dat een gedeelte van de niet-actieve perioden van de aanwezigheidsdienst niet wordt meegerekend als arbeidstijd, hoewel dat overeenkomstig Europese rechtspraak per definitie aldus wel arbeidstijd uitmaakt.¹⁹³

2. De rechtsgeldigheid van de forfaitarisering

86. De rechtsgeldigheid van de koninklijke besluiten tot forfaitarisering van de arbeidstijd overeenkomstig artikel 19, lid 3 van de Arbeidswet staat evenwel ter discussie binnen de rechtsleer en de rechtspraak. Een eerste strekking van de rechtsleer en rechtspraak meent dat deze koninklijke besluiten strijdig zijn met het Europese recht, aangezien hierdoor zou worden afgeweken van de definitie van het begrip 'arbeidstijd' zoals ingevuld door het Hof van Justitie. Een tweede strekking meent echter dat deze koninklijke besluiten wel geldig zijn, indien aan bepaalde minimumbeschermingsregels zijn voldaan. Beide strekkingen zullen nu besproken worden. Een onderscheid wordt gemaakt tussen de rechtsgeldigheid bij aanwezigheidsdiensten en bij bereikbaarheidsdiensten.

¹⁸⁹ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 60 tot 64. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 52.

¹⁹⁰ Art. 2, §1, eerste lid, koninklijk besluit betreffende de arbeidsduur van de werknemers in de inrichtingen en diensten die ressorteren onder het Paritair Subcomité voor de opvoedings- en huisvestingsinrichtingen en -diensten van de Vlaamse Gemeenschap (PSC 319.01), BS 22 januari 2007, 2.556.

¹⁹¹ Art. 2, §1, tweede lid, koninklijk besluit betreffende de arbeidsduur van de werknemers in de inrichtingen en diensten die ressorteren onder het Paritair Subcomité voor de opvoedings- en huisvestingsinrichtingen en -diensten van de Vlaamse Gemeenschap (PSC 319.01), BS 22 januari 2007, 2.556.

¹⁹² Art. 2, §2, eerste lid, koninklijk besluit betreffende de arbeidsduur van de werknemers in de inrichtingen en diensten die ressorteren onder het Paritair Subcomité voor de opvoedings- en huisvestingsinrichtingen en -diensten van de Vlaamse Gemeenschap (PSC 319.01), BS 22 januari 2007, 2.556.

¹⁹³ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 60, 63, 64 en 71. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia., punt 47, 48 en 52.

2.1. De forfaitarisering bij een aanwezigheidsdienst

2.1.1 Eerste strekking: strijdig met het Europese recht

87. De strekking die meent dat koninklijk besluiten waarmee een forfaitarisering van de arbeidstijd wordt ingesteld strijdig zijn met het Europees recht, steunt hiervoor op het feit dat hierdoor zou worden afgeweken van het begrip 'arbeidstijd'. Hierbij is het belangrijk om nogmaals te vermelden dat het begrip 'arbeidstijd' door het Hof van Justitie als een begrip van gemeenschapsrecht wordt gezien. Het Hof stelde in het arrest Jaeger immers dat het niet aan de lidstaten is om door middel van een nationale regeling het begrip arbeidstijd uit te leggen.¹⁹⁴

Wanneer de Koning in het kader van een wachtdienst de mogelijkheid heeft om overeenkomstig artikel 19, derde lid van de Arbeidswet, te bepalen wanneer een werknemer ter beschikking staat van de werkgever, en wanneer er dus sprake zal zijn van arbeidstijd in de zin van artikel 19, lid twee van de Arbeidswet, wijkt men overeenkomstig deze strekking af van de definitie van dit begrip van gemeenschapsrecht zoals vastgelegd in de Arbeidstijdenrichtlijn en zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie.¹⁹⁵ Zoals reeds uitvoerig besproken moet een aanwezigheidsdienst in zijn geheel als arbeidstijd worden aanzien, dit inclusief de actieve en niet-actieve perioden van deze wachtdienst. Wanneer de Koning bij koninklijk besluit gaat bepalen dat een deel van de niet-actieve perioden van dergelijke aanwezigheidsdienst niet gezien wordt als arbeidstijd overeenkomstig artikel 19, tweede lid van de Arbeidswet, dan wijkt men volgens deze strekking aldus af van de definitie van het begrip arbeidstijd zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie (in dit geval bij arrest Simap en Jaeger).¹⁹⁶ DAVAGLE stelt dan ook dat deze koninklijke besluiten ongeldig zijn, aangezien de machtiging gegeven aan de Koning tot het nemen van deze koninklijke besluiten, aldus gegeven door artikel 19 lid 3 van de Arbeidswet, niet mag leiden tot een andere definitie van het begrip 'arbeidstijd' dan deze vastgelegd in de Europese regelgeving.¹⁹⁷

88. Deze strekking is in het verleden bijgetreden door de minister van werk in het kader van een schriftelijke vraag in de Senaat. De vraag die werd gesteld betrof de mogelijke gevolgen van de Europese rechtspraak waarbij het Hof van Justitie oordeelde dat de wachtdienst met fysieke aanwezigheid op de werkplek integraal gezien moet worden als arbeidstijd. De minister antwoordde hierop dat het begrip arbeidstijd in de Belgische wetgeving in overeenstemming was met de interpretatie van het Hof van Justitie. Vervolgens bemerkte de minister echter dat de mogelijkheid om bij koninklijk besluit de tijd te bepalen gedurende welke het personeel ter beschikking staat van de werkgever voor werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen werd verricht strijdig is met deze Europese rechtspraak. Specifiek werd er gesteld: "*Het is deze reglementaire mogelijkheid tot*

¹⁹⁴ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 58.

¹⁹⁵ A. FRANKART, M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 375.

¹⁹⁶ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia. ; A. FRANKART, M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 375-378. ; M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21. ; M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 8 en 10.

¹⁹⁷ M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21.

aanpassing van het begrip arbeidsduur die niet in overeenstemming is met het arrest van het Europese Hof van Justitie.". Vervolgens erkende de minister dat er koninklijke besluiten zijn die de wachtdiensten neutraliseren (of forfaitariseren), maar zei hierover dat deze koninklijke besluiten, gelet op het standpunt van het Hof van Justitie, in tegenspraak zijn met de richtlijn 93/104/EG, en dat de regelgeving bijgevolg zou moeten worden aangepast teneinde deze situatie te beëindigen.¹⁹⁸

89. Ook binnen de Belgische rechtspraak zijn er verschillende uitspraken waarbij koninklijke besluiten genomen op basis van artikel 19, derde lid van de Arbeidswet strijdig worden bevonden met het Europese recht. Zo oordeelde het arbeidshof van Bergen op 21 maart 2005, in een zaak betreffende een wachtdienst op de werkplek, dat koninklijke besluiten die een deel van de niet-actieve periode van de wachtdienst van het begrip arbeidstijd onttrekken strijdig zijn met de Arbeidstijdenrichtlijn. Concreet sprak het arbeidshof zich als volgt uit over de mogelijkheid tot forfaitarisering: *"Un second arrêt du 9 septembre 2003 (arrêt Jaeger) de la même Cour a franchi une nouvelle étape en considérant que le temps de garde dormante sur le lieu de travail doit aussi être considéré comme temps de travail. Il s'ensuit que l'évaluation conventionnelle du temps de travail ne peut être admise, mais qu'en outre la possibilité d'adaptation de la notion de durée du travail offerte par l'article 19, alinéa 2, de la loi du 16 mars 1971 sur le travail et les arrêtes royaux pris en exécution de cette disposition seraient en contradiction avec la directive européenne."*¹⁹⁹

Het arbeidshof van Bergen bevestigde deze zienswijze in 2009, door te stellen dat de aanwezigheidsdienst niet slechts ten dele in aanmerking mag worden genomen voor de berekening van de arbeidstijd. Deze wachtdienst moet integraal in aanmerking worden genomen, zelfs al bevat het perioden van inactiviteit. Het arbeidshof verwijst hier naar het arrest Dellas, en oordeelt specifiek: *"Les directives 93/104/EC et 2003/88/EC s'opposent à la réglementation d'un État membre en vertu de laquelle les services de garde dormante qu'un travailleur accomplit selon le régime de la présence physique sur le lieu même du travail mais au cours desquels il n'exerce aucune activité réelle ne sont pas considérés comme constituant dans leur intégralité du temps de travail"*.²⁰⁰

Het arbeidshof van Luik houdt er hetzelfde oordeel op na. Zo stelde dit Hof op 23 juni 2008 dat artikel 19 van de Arbeidswet van 16 maart 1971 niet kan voorzien in een afwijking van de arbeidsduur wanneer de aanwezigheidsdienst op de arbeidsplaats wordt doorgebracht. Artikel 19, lid 3, is volgens het arbeidshof dan ook in strijd met de Europese Arbeidstijdenrichtlijn, aangezien het voorziet in afwijkingen bij koninklijk besluit. *"Aucune dérogation ne peut être admise en ce qui concerne le temps de travail"*, aldus het arbeidshof te Luik.²⁰¹

¹⁹⁸ Vr. en Antw. Senaat 2003-04, 17 oktober 2003, 361-362 (Vr. nr. 3-366 A. VAN DE CASTEELE).

¹⁹⁹ Arbh. Bergen 21 maart 2005, nr. 18657, www.juportal.be

²⁰⁰ Arbh. Bergen 3 maart 2009, nr. 20203, www.juportal.be

²⁰¹ Arbh. Luik 23 juni 2008, nr. 8471/07, www.juportal.be

2.1.2 Tweede strekking: niet strijdig met het Europese recht

90. Een tweede strekking stelt dat deze koninklijke besluiten wel in overeenstemming zijn met het Europese recht en baseert zich hierbij op het arrest Dellas. Om deze tweede visie volledig te begrijpen is het aldus gepast om dit arrest hierna te bespreken.

2.1.2.1. Bespreking arrest Dellas: feiten

91. Het arrest Dellas is reeds aan bod gekomen bij de bespreking van de arbeidstijd gedurende een aanwezigheidsdienst. Het Hof van Justitie oordeelde hier namelijk dat de intensiteit van een door de werknemer verrichte arbeid of zijn rendement niet tot één van de kenmerken behoort van het begrip 'arbeidstijd'.²⁰² In dit arrest werd evenwel ook een zogenaamd 'stelsel van gelijkstelling' van de arbeidstijd door het Hof van Justitie onder de loep genomen. Dit stelsel van gelijkstelling is gelijkaardig aan de forfaitarisering zoals mogelijk in het Belgisch recht overeenkomstig artikel 19, derde lid van de Arbeidswet.²⁰³

Het Franse arbeidsrecht ten tijde van het arrest Dellas voorzag namelijk in een maximale wekelijkse arbeidstijd van 44 uur gedurende twaalf aaneengesloten weken. Dit is een gunstigere bepaling dan deze in de Arbeidstijdenrichtlijn, aangezien deze laatste een maximale wekelijkse arbeidstijd van 48 uur gedurende vier opeenvolgende maanden voorschrijft.²⁰⁴ De invoering van dergelijke gunstigere bepaling was mogelijk onder artikel 15 van de toenmalige Arbeidstijdenrichtlijn (huidig artikel 15 RL 2003/88/EG).²⁰⁵ Voor de berekening van deze arbeidstijd werd voor bepaalde categorieën van werknemers, wat betreft het nachtelijk toezicht in een waakkamer, bepaald dat de eerste negen uren van elk tijdvak van het nachtelijk toezicht in een waakkamer slechts geldt als drie werkelijke arbeidsuren. Elk daaropvolgend uur werd gezien als een half arbeidsuur.²⁰⁶ Deze gelijkstelling gold voor bepaalde instellingen met een nachtverblijf die werden beheerd door particulieren zonder winst oogmerk, maar ook voor de voltijdse betrekkingen van opvoedkundig personeel, verplegers of ziekenverzorgers of personeel met dezelfde kwalificaties die hen vervingen, waarbij zij die deze betrekkingen bekleden in een waakkamer in de instelling nachtelijk toezicht hielden.²⁰⁷ Aldus is er hier ook sprake van een zekere forfaitarisering van de arbeidstijd, aangezien de eerste negen uren van de aanwezigheidsdienst in een waakkamer gelijk worden gesteld met drie arbeidsuren, hoewel deze aanwezigheidsdienst overeenkomstig het arrest Jaeger en Simap aldus in zijn geheel als arbeidstijd zou moeten worden gezien.²⁰⁸ De categorieën van werknemers waarop deze gelijkstelling van toepassing was, komt overigens ook overeen met deze vastgelegd in artikel 19, derde lid, 3°

²⁰² HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 43.

²⁰³ Art. 19, derde lid, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

²⁰⁴ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 23 en 52.

²⁰⁵ Art. 15 Richtlijn van de Raad nr. 93/104/EG, 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 13 december 1993, afl. 307, 21. ; Art. 15 Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 12.

²⁰⁶ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 23 en 26.

²⁰⁷ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 26.

²⁰⁸ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana.

van de Arbeidswet. De aanwezigheidsdiensten verricht door werknemers kunnen immers gezien worden als werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht.²⁰⁹

2.1.2.2. Bespreking arrest Dellas: prejudiciële vraag

92. De Franse Conseil d'État zette echter vraagtekens bij de rechtsgeldigheid van dergelijk systeem, waarna zij het Hof van Justitie daaromtrent een prejudiciële vraag stelde. Het Hof van Justitie herformuleerde deze vraag als volgt: "[...] *wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of richtlijn 93/104 aldus moet worden uitgelegd dat zij in de weg staat aan de regeling van een lidstaat die met betrekking tot wachtdiensten die werknemers die in dienst zijn bij bepaalde sociale en medisch-sociale instellingen verrichten volgens het stelsel van fysieke aanwezigheid op de werkplek zelf, voor de aanrekening van de werkelijke arbeidstijd voorziet in een stelsel van gelijkstelling als dat in het hoofdgeding, wanneer het nationale recht met name voor de maximale wekelijkse arbeidstijd een plafond vaststelt dat voor de werknemers gunstiger uitvalt dan dat van de richtlijn*".²¹⁰

2.1.2.3. Bespreking arrest Dellas: beoordeling Hof en de interpretatie hiervan door deze strekking

93. Het Hof van Justitie start zijn beoordeling door te herhalen dat het begrip 'arbeidstijd' een begrip is van gemeenschapsrecht, waarbij dat begrip aldus niet moet worden uitgelegd op basis van de voorschriften van de verschillende nationale regelingen van de lidstaten. Het bevestigt ook opnieuw de arresten Simap en Jaeger wat betreft de aanwezigheidsdiensten.²¹¹ Uit het uiteindelijke oordeel van het Hof van Justitie blijkt volgens deze strekking dat de Arbeidstijdenrichtlijn zich in principe niet verzet tegen een systeem waarbij de niet-actieve arbeidsuren van aanwezigheidsdiensten worden geforfaitariseerd. Het Hof van Justitie stelt in haar oordeel immers dat het stelsel van gelijkstelling in het arrest strijdig is met de Arbeidstijdenrichtlijn, wanneer niet is verzekerd dat wordt voldaan aan alle minimumvoorschriften die in de richtlijn zijn opgenomen.²¹² Het Hof stelt daarbij ook dat als het nationale recht voorziet in een maximale wekelijkse arbeidsduur die lager ligt dan deze vastgelegd in de richtlijn, de eerbiediging van de bij richtlijn vastgestelde regels enkel moet worden getoetst aan de bij de richtlijn gestelde grenzen, met uitsluiting van de nationale bepalingen die de werknemers dus meer bescherming bieden.²¹³ Een nationale bepaling die een striktere invulling van het begrip 'arbeidstijd' hanteert, door bijvoorbeeld toepassing te maken van een forfaitarisering, zou aldus mogelijk zijn volgens deze strekking, wanneer dit striktere begrip uitsluitend toepassing heeft op nationale arbeidsduurgrenzen die lager liggen dan deze vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn. Aan de rechtsgeldigheid van dergelijk systeem is evenwel een belangrijke

²⁰⁹ Art. 19, derde lid, 3^o, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931. ; M. JAMOULLE, E. GEERKENS, G. FOXHAL, F. KEFER, S. BREDAEL, *Le temps de travail: transformations du droit et des relations collectives du travail*, Brussel, CRISP, 1997, 133.

²¹⁰ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 36.

²¹¹ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 44, 46 en 47.

²¹² HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 64.

²¹³ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 52 en 64.

voorwaarde verbonden. Dergelijk systeem zou enkel rechtsgeldig zijn wanneer wordt verzekerd dat voldaan is aan alle minimumvoorschriften die in de Arbeidstijdenrichtlijn worden gesteld.²¹⁴

Uit deze voorwaarde vloeit volgens deze strekking voort dat een systeem van forfaitarisering enkel strijdig is met het Europese recht wanneer dit tot gevolg zou hebben dat de wekelijkse arbeidstijd de grens van de maximale wekelijkse arbeidsduur van 48 uur zou overschrijden, zoals vastgelegd in artikel 6, punt b van de Arbeidstijdenrichtlijn. Een forfaitarisering van de arbeidstijd zou dan enkel mogelijk zijn wanneer de wekelijkse arbeidstijd onder deze maximumgrens van 48 uur blijft, hierbij inbegrepen alle perioden van de wachtdienst, aldus zonder rekening te houden met een forfaitarisering. In principe komt dit erop neer dat de arbeidstijd op twee verschillende manieren zou moeten worden geteld. In eerste instantie dient men voor de naleving van de nationaalrechtelijke wekelijkse arbeidsduurgrens (in arrest *Dellas* was dit 44 uur volgens Frans recht) rekening te houden met de forfaitarisering. De arbeidstijd van de aanwezigheidsdienst die ingevolge dit systeem niet werd gekwalificeerd als arbeidstijd, dient men ter toetsing aan deze nationale arbeidsduurgrens aldus niet mee te rekenen. Wat betreft de naleving van de minimumvoorschriften in de Arbeidstijdenrichtlijn, dient de gehele aanwezigheidsdienst te worden meegerekend bij de toets aan de maximale arbeidsduurgrens van 48 uur per week. Hierbij dient men dus de volledige niet-actieve perioden mee te rekenen, ongeacht of er sprake is van forfaitarisering. Deze telling is nodig omdat de rechter immers geval per geval moet nagaan of de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens vervat in de arbeidstijdenrichtlijn overschreden wordt, wanneer de forfaitarisering even buiten beschouwing wordt gelaten. Het moet namelijk vast staan dat deze grens van de Arbeidstijdenrichtlijn wordt nageleefd. Wanneer deze grens overschreden wordt, mag de rechter het KB niet toepassen wegens strijdigheid met het EU-recht.²¹⁵

De vereiste van eerbiediging van de minimumvoorschriften van de Arbeidstijdenrichtlijn als voorwaarde wordt door deze strekking afgeleid uit het uiteindelijke antwoord van het Hof. Hierin wordt immers gesteld dat richtlijn 93/104 aldus moet worden uitgelegd dat: *“zij in de weg staat aan de regeling van een lidstaat die met betrekking tot wachtdiensten die werknemers van bepaalde sociale en medisch-sociale instellingen verrichten volgens het stelsel van fysieke aanwezigheid op de werkplek zelf, voor de aanrekening van de werkelijke arbeidstijd voorziet in een stelsel van gelijkstelling als dat in het hoofdgeding, wanneer niet is verzekerd dat wordt voldaan aan alle*

²¹⁴ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader *Dellas* e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 54, 55, 59 en 63. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 24-25.

²¹⁵ Art. 6, punt b, Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 11. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader *Dellas* e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 52, 53, 54, 55, 59 en 63. ; F. BLOMME, *Arbeidsduur in de private en openbare sector. Rigiditeit en flexibiliteit*, Brugge, Vanden Broele, 2009, 68-69. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 24-25 en 116-117. ; F. KEFER en J. CLESSE, “Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos”, *Rev.dr.ULg.*, 2006, 164-165. ; L. BALLARIN en B. LANTIN, *Le temps de travail en perpétuel mouvement*, Luik, Wolters Kluwer, 2019, 45-46. ; M. DE GOLS, “De definiëring van arbeidsduur – Een Belgische regelgeving met Europese nuances”, *Soc.Weg.* 2018, 3-4. ; S. DE GROOF, “Arbeidstijd” in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 99-100. ; S. DEREYMAEKER, *Temporele werkgeversflexibiliteit*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2015, 26-27.

minimumvoorschriften die in deze richtlijn zijn vastgesteld om de veiligheid en de gezondheid van de werknemers doeltreffend te beschermen".²¹⁶

94. Deze strekking werd overigens reeds bijgetreden door de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg (FOD WASO). Deze Federale Overheidsdienst stelde immers dat de koninklijke besluiten ter neutralisatie van bepaalde perioden van inactiviteit voor de berekening van de arbeidstijd, niet strijdig zijn met de Europese richtlijn voor zover de toepassing ervan niet leidt tot een overschrijding van de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uren op vier maanden, zoals vastgelegd in de richtlijn.²¹⁷

2.1.2.4. Bespreking arrest Dellas: duiding door voorbeeld

95. KÉFER en CLESSE gebruiken het voorbeeld van een werknemer die wordt ingehuurd om vijf nachten per week een aanwezigheidsdienst te verrichten. Deze aanwezigheidsdienst van negen uur wordt forfaitair vastgesteld op drie arbeidsuren per nacht. Wekelijks komt de arbeidstijd dus uit op vijftien uur. In werkelijkheid, aldus zonder forfaitarisering, legt hij wekelijks 45 arbeidsuren af (negen uur per nacht). Naar Belgisch recht heeft hij vijftien arbeidsuren afgelegd, dit ten gevolge van de forfaitarisering. Het zijn deze vijftien arbeidsuren die getoetst worden aan de Belgische wekelijkse arbeidsduurgrens. Op Europees vlak zijn dit echter 45 arbeidsuren, want we dienen namelijk met alle uren van de aanwezigheidsdienst rekening te houden om zo te toetsen aan de minimumvoorschriften vastgelegd in de Arbeidstijdenrichtlijn, namelijk de maximale arbeidsduur van 48 uur per week. Dit zou dan een voorbeeld zijn waarbij de forfaitarisering in overeenstemming is met het Europese recht, aangezien de maximale arbeidsduur van 48 uur per week is gerespecteerd, waardoor er dus geen schending is van de minimumvoorschriften vastgelegd in de Arbeidstijdenrichtlijn.²¹⁸

2.1.3. Een kijk binnen het Franse recht

2.1.3.1. Het begrip 'arbeidstijd' in het Franse recht

96. Binnen de Franse rechtsleer werd ten gevolge van het arrest Dellas logischerwijze verschillende bijdragen geschreven over de mogelijke gevolgen van dit arrest. De vraag rees ook in Frankrijk immers in welke mate een systeem van forfaitarisering, dat in Frankrijk bekend staat als 'le régime d'équivalence' (hierna: stelsel van gelijkstelling), in overeenstemming kan zijn met het Europese recht.

97. Binnen het Franse recht wordt de arbeidstijd beschreven door het begrip 'durée du travail effectif', dat als volgt wordt gedefinieerd in artikel L.3121-1 van de Code du travail: "*La durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles*".²¹⁹ Uit deze definitie

²¹⁶ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 63.

²¹⁷ M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21. ; J. DE MAERE, "Wachtdiensten op de arbeidsplaats", *Or.* 2012, 109.

²¹⁸ F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.*, 2006, 165.

²¹⁹ Art. L.3121-1 Code du travail, <https://www.legifrance.gouv.fr>

zijn drie verschillende elementen af te leiden, ten eerste het ter beschikking staan van de werkgever. Dit impliceert niet dat de werknemer daadwerkelijk arbeidsprestaties dient te verrichten, maar wel dat hij hiertoe in staat is wanneer de werkgever dit van hem verzoekt. Vervolgens de verplichting tot het opvolgen van de instructies van de werkgever. Ten slotte dient de werknemer niet over de mogelijkheid te beschikken om zich vrijelijk met persoonlijke zaken bezig te houden.²²⁰

2.1.3.2. Le régime d'équivalence

98. Op basis van het stelsel van gelijkstelling kan de arbeidstijd ('durée du travail effectif') worden bepaald (alsook de vergoeding) voor beroepen en functies die perioden van inactiviteit bevatten. Een definiëring van het stelsel van gelijkstelling kan gevonden worden in artikel L.3121-13 van de Code du travail, dat de volgende omschrijving bevat: "*Le régime d'équivalence constitue un mode spécifique de détermination du temps de travail effectif et de sa rémunération pour des professions et des emplois déterminés comportant des périodes d'inaction*".²²¹ Het hoofdzakelijke doel van dit systeem is aldus om bij de berekening van de arbeidstijd rekening te houden met perioden van inactiviteit, gedurende welke de werknemer wel ter beschikking staat van de werkgever, maar geen daadwerkelijke arbeidsprestaties verricht.²²² ROSE verwoordt de ratio legis van het stelsel van gelijkstelling als volgt: "*Les équivalences ont été créées dans certaines branches d'activité afin de tenir compte des temps, inclus dans l'horaire de travail, pendant lesquels les salariés restent à la disposition de l'employeur sans être occupés*".²²³

99. Belangrijk is om het stelsel van gelijkstelling duidelijk te onderscheiden van een andere Franse rechtsfiguur, de zogenaamde 'astreinte'. De toepasselijkheid van het stelsel van gelijkstelling veronderstelt namelijk de fysieke aanwezigheid van de werknemer op de werkplek, ook tijdens de niet-actieve perioden waarin de werknemer aldus geen effectieve arbeidsprestaties verricht.²²⁴ De 'astreinte', daarentegen, wordt in artikel L.3121-9 van de Code du travail gedefinieerd als: "*Une période d'astreinte s'entend comme une période pendant laquelle le salarié, sans être sur son lieu de travail et sans être à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, doit être en mesure d'intervenir pour accomplir un travail au service de l'entreprise*". Uit deze definiëring volgt duidelijk dat deze rechtsfiguur van toepassing is op de werknemer die niet op de werkplaats aanwezig is en niet ter beschikking staat van de werkgever, maar waarbij deze wel kan worden opgeroepen indien de werkgever dit vereist. Wanneer de werknemer gedurende deze periode evenwel niet de mogelijkheid heeft om zich met persoonlijke zaken bezig te houden, wordt de periode niet gezien als een 'astreinte', maar wel gewoon als 'arbeidstijd'. Dit is in lijn met het arrest Matzak. Het tweede lid van dit artikel maakt duidelijk dat enkel de tijd van de interventie zelf, wordt gezien als arbeidstijd.

²²⁰ H. ROSE, "Durée du travail: réglementation du temps de travail" in J. LAROQUE (ed.), *Répertoire de droit du travail*, Parijs, Dalloz, 2019, 19-22.

²²¹ Art. L.3121-13 Code du travail, <https://www.legifrance.gouv.fr>

²²² E. DOCKES, G. AUZERO, D. BAUGARD, *Droit du travail*, Parijs, Dalloz, 2020, 1040-1041.

²²³ H. ROSE, "Durée du travail: réglementation du temps de travail" in J. LAROQUE (ed.), *Répertoire de droit du travail*, Parijs, Dalloz, 2019, 60.

²²⁴ Heures supplémentaires, d'équivalence et astreintes, op <https://code.travail.gouv.fr/themes/heures-supplementaires-dequivalence-et-astreintes> (laatst geconsulteerd op 27 april 2021)

De 'astreinte' op zich is geen arbeidstijd, maar wordt wel in aanmerking genomen voor de berekening van de minimale dagelijkse- en wekelijkse rusttijden.²²⁵

100. Artikel L.3121-14 van de Code du travail bepaalt dat het stelsel van gelijkstelling kan worden vastgelegd door een zogenaamde overeenkomst of akkoord binnen de bedrijfstak. Dit artikel stelt immers: "*Une convention ou un accord de branche étendu peut instituer une durée du travail équivalente à la durée légale pour les professions et emplois mentionnés à l'article L. 3121-13*". Bij gebrek aan dergelijk akkoord, stelt artikel L.3121-15 van de Code du travail dat het stelsel van gelijkstelling kan worden ingevoerd door een besluit van de Raad van State ('décret en Conseil d'État').²²⁶ Dit systeem kan daarentegen niet in het leven worden geroepen door een gebruik alleen, ('un usage') of door een goedgekeurde collectieve arbeidsovereenkomst ('une convention collective agréée').²²⁷

101. Sectoren waarbij dergelijke stelsels van gelijkstelling toepassing vinden zijn bijvoorbeeld de sociale en medisch-sociale sector van commerciële aard, de medisch-sociale instellingen beheerd door particulieren maar zonder winst oogmerk, de filmproductie ('production cinématographique') en de brandweer ('les services d'incendie').²²⁸

2.1.3.3. Rechtsgeldigheid van het régime d'équivalence

102. Bij de instelling van dergelijk stelsel van gelijkstelling rijst natuurlijk ook de vraag in welke mate het in overeenstemming is met het Europees recht. Een wachtdienst op de werkplek dient volgens het Hof van Justitie immers integraal als arbeidstijd te worden gezien, dit zowel met betrekking tot de actieve perioden als de niet-actieve perioden. De intensiteit van de arbeid is geen relevant criterium beoordeling. Daarnaast werd het stelsel van gelijkstelling door het Hof van Justitie reeds veroordeeld bij het arrest Dellas.²²⁹

103. De opvatting die in de Franse recht gevolgd wordt in de nasleep van het arrest Dellas, sluit zeer nauw aan bij de tweede strekking die hierboven werd uiteengezet. De complete schrapping van dergelijk systeem was niet het gevolg van het arrest. VERICEL schrijft in die zin immers: "*La décision de la CJCE ne porte pas, expressément en tout cas, condamnation totale du système d'équivalence*

²²⁵ Art. L.3121-9 Code du travail, <https://www.legifrance.gouv.fr> ; C. RADE, *Code du travail 2020-2021, annoté et commenté en ligne*, Parijs, Dalloz, 2020, 1060-1061. ; H. ROSE, "Durée du travail: réglementation du temps de travail" in J. LAROQUE (ed.), *Répertoire de droit du travail*, Parijs, Dalloz, 2019, 32-37. ; L. MALFETTES, "Respect des durées maximales du travail et régime d'équivalence", *Dalloz actualité* 2020, 1. ; Heures supplémentaires, d'équivalence et astreintes, op <https://code.travail.gouv.fr/themes/heures-supplementaires-dequivalence-et-astreintes> (laatst geconsulteerd op 27 april 2021)

²²⁶ Art. L.3121-14 Code du travail, <https://www.legifrance.gouv.fr> ; Art. L.3121-15 Code du travail, <https://www.legifrance.gouv.fr>

²²⁷ C. RADE, *Code du travail 2020-2021, annoté et commenté en ligne*, Parijs, Dalloz, 2020, 1064.

²²⁸ H. ROSE, "Durée du travail: réglementation du temps de travail" in J. LAROQUE (ed.), *Répertoire de droit du travail*, Parijs, Dalloz, 2019, 64. ; Heures supplémentaires, d'équivalence et astreintes, op <https://code.travail.gouv.fr/themes/heures-supplementaires-dequivalence-et-astreintes> (laatst geconsulteerd op 27 april 2021).

²²⁹ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 43 en 64. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 60 tot 64. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 52.

à la française [...]”.²³⁰ Op 24 juni 2020 heeft het Franse Hof van Cassatie een arrest uitgesproken omtrent de rechtsgeldigheid van een stelsel van gelijkstelling met het Europese recht. Het Franse recht voorzag in casu immers in een stelsel van gelijkstelling dat bepaalde dat slechts een bepaald percentage van de wekelijkse cumulatie van de dagelijkse arbeidstijd van de werknemers in aanmerking werden genomen, om rekening te houden met de perioden van inactiviteit die zich voordeden gedurende de wachtdienst van de betrokken werknemers. Het Franse Hof van Cassatie bepaalde dat de Arbeidstijdenrichtlijn zich niet verzet tegen dergelijk stelsel van gelijkstelling dat van toepassing is op nationale arbeidsduurgrenzen, op voorwaarde dat de arbeidsduurgrenzen vastgelegd in de arbeidstijdenrichtlijn gerespecteerd worden. Bij de beoordeling van dit laatste dient geen rekening te worden gehouden met de toepassing van het stelsel van gelijkstelling. Het Franse Hof van Cassatie verwoordde dit als volgt: “*La directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l’aménagement du temps de travail telle qu’interprétée par la Cour de justice de l’Union européenne (arrêt du 1er décembre 2005, C-14/04, points 51 en 52) ne fait pas obstacle à l’application des rapports d’équivalence aux durées maximales de travail fixées par le droit national dès lors que sont respectés les seuils et plafonds communautaires, pour l’appréciation desquels les périodes de travail effectif doivent être comptabilisées dans leur intégralité, sans possibilité de pondération*”.²³¹

Ook reeds in 2008 had het Hof van Cassatie deze zienswijze toegepast. Het oordeelde hier immers in een cassatieberoep het volgende: “*Mais attendu qu’il ne peut être tenu compte d’un système d’équivalence, au sens de l’article L.212-4 5^e alinéa, du code du travail, pour vérifier, en matière de temps de travail effectif, le respect des seuils et plafonds communautaires fixés par la directive n° 93/104/CE du Conseil, telle qu’interprétée par la Cour de justice des communautés européennes (1er décembre 2005, aff C-14/04, Abdelkader Y...), dont celui de la durée hebdomadaire maximale de 48 heures*”. Het Hof ging verder door te oordelen dat het Hof van Beroep correct was om in haar arrest te stellen dat het geen rekening hield met het stelsel van gelijkstelling, wanneer het toetste of de arbeidsduur de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn wel gerespecteerd was.²³² Deze zienswijze werd door het Hof in 2010 opnieuw bevestigd.²³³

104. De redenering van het Franse Hof van Cassatie lijkt aldus zeer sterk op de argumentatie van de tweede strekking die hierboven werd besproken. Deze tweede strekking stelde, om het kort nog eens samen te vatten, dat het Belgische systeem van forfaitarisering vastgelegd in artikel 19, lid 3 van de Arbeidswet enkel in overeenstemming is met de Arbeidstijdenrichtlijn wanneer de wekelijkse arbeidstijd van een werknemer gedurende zijn wachtdienst de wekelijkse maximumgrens van 48 uren, zoals vastgelegd in de Arbeidstijdenrichtlijn, niet overschrijdt. Bij deze toetsing mag

²³⁰ M. VERICEL, “Temps de travail: la compatibilité des régimes d’équivalence avec le droit Communautaire”, *RDT* 2006, 33.

²³¹ Cass. (FR) 24 juni 2020, nr. 18-23-510, <https://www-dalloz-actualite-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2020/07/18-23510.pdf> (laatst geconsulteerd op 23 april 2021) ; L. MALFETTES, “Respect des durées maximales du travail et régime d’équivalence”, *Dalloz actualité* 2020, 1-2.

²³² Cass. (FR) 26 maart 2008, nr. 06-45.469, https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2008-03-26_0645469 (laatst geconsulteerd op 28 april 2021).

²³³ Cass. (FR) 20 januari 2010, nr. 07-45.498, https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2010-01-20_0745498&similarto=CASS_LIEUVIDE_2008-03-26_0645469#motifs (laatst geconsulteerd op 10 mei 2021)

géén rekening gehouden worden met enige forfaitarisering. Het Franse Hof van Cassatie lijkt hier dezelfde redenering te maken, door te stellen dat de grenzen van de Arbeidstijdenrichtlijn gerespecteerd moeten worden, waarbij de toetsing dient te gebeuren zonder toepassing van het stelsel van gelijkstelling/wegingsysteem. Met betrekking tot de toetsing aan de Franse nationale wekelijkse arbeidsduurgrens mag wel rekening worden gehouden met het stelsel van gelijkstelling.²³⁴

105. Deze visie wordt overigens bijgetreden door de rechtsleer. Zo stelt ROSE het volgende omtrent de rechtsgeldigheid van het stelsel van gelijkstelling met het Europese recht: *“Dans l’arrêt rendu le 1er décembre 2005, le juge communautaire, relevant que la directive ne prévoyait pas de catégorie intermédiaire entre temps de travail et temps de repos, a jugé que les heures effectuées par le salarié présent physiquement dans l’établissement devaient être considérées dans leur intégralité comme temps de travail au sens de la directive, indépendamment des prestations de travail réellement effectuées durant ces périodes et que le système français d’équivalences ne pouvait pas être pris en compte pour l’appréciation du respect des dispositions de la directive, notamment en matière de durée maximale de travail. Toutefois, dans la même décision, il a été également affirmé que ce principe ne valait que pour l’appréciation du respect des règles de la directive, et non pour les règles internes plus protectrices d’un état membre”.*²³⁵

2.1.4. Het standpunt van de Europese Commissie en het Europees Parlement

2.1.4.1. Het Europees Parlement

106. Een concreet standpunt van het Europees Parlement omtrent een forfaitarisering van de arbeidstijd is er niet. Het Europees Parlement schoof bij de eerste poging tot herziening van de Arbeidstijdenrichtlijn evenwel een interessant standpunt naar voren. Zo stelde zij een nieuw artikel 2bis voor, dat als principe inhield dat de totale periode van de aanwezigheidsdienst, met inbegrip van de perioden van inactiviteit, als arbeidstijd beschouwd zouden worden. Door middel van collectieve overeenkomsten of andere akkoorden tussen de sociale partners, dan wel door middel van wetgeving of regelingen, zouden de perioden van inactiviteit tijdens een aanwezigheidsdienst evenwel op een specifieke wijze kunnen berekend worden om te voldoen aan de gemiddelde maximale arbeidsduur van 48 uur per week.²³⁶ De invoering van dit nieuwe artikel zou op Europees

²³⁴ Cass. (FR) 24 juni 2020, nr. 18-23-510, <https://www-dalloz-actualite-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2020/07/18-23510.pdf> ; Cass. (FR) 26 maart 2008, nr. 06-45.469, https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2008-03-26_0645469 (laatst geconsulteerd op 28 april 2021). ; Cass. (FR) 20 januari 2010, nr. 07-45.498, https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2010-01-20_0745498&similarto=CASS_LIEUVIDE_2008-03-26_0645469#motifs (laatst geconsulteerd op 10 mei 2021) ; L. MALFETTES, “Respect des durées maximales du travail et régime d’équivalence”, *Dalloz actualité* 2020, 1-2.

²³⁵ H. ROSE, “Durée du travail: réglementation du temps de travail” in J. LAROQUE (ed.), *Répertoire de droit du travail*, Parijs, Dalloz, 2019, 60-61. ; “Code du travail. Art. L.3121-13: commentaire et jurisprudence”, op https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CTRA248815&ctxt=0_YSR0MD1MLjMxMjEtMTPCp3gkc2Y9c2ltcGxLXNlYXJjaA%3D%3D&ctxtl=0_cyRwYWdlTnVtPTHCP3MkdHJpZGF0ZT1GYWxzZcKncyRzb3J0PSNkZWZhdWx0X0Rlc2PCp3Mkc2x0YlBhZz0yMMKncyRpc2Fibz1UcnVlwgqzJHbH22luZz1UcnVlwgqzJG9uZ2xldD3Cp3MkZnJlZXNjb3BIPUZhbHNIwgqzJHdvSVM9RmFsc2XCp3Mkd29TUENIPUZhbHNIwgqzJGZsb3dNb2RlPUZhbHNIwgqzJGJxPcKncyRzZWVfY2hMYWJlbD3Cp3Mkc2VhcmNoQ2xhc3M9&scrll=CTRA252358 (laatst geconsulteerd op 9 mei 2021)

²³⁶ Wetgevingsresolutie (EP) betreffende het gemeenschappelijk standpunt, door de Raad vastgesteld met het oog op de aanneming van de richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 17 december 2008, *PB C* 144.

niveau uitdrukkelijk de deur hebben opengezet voor de invoering van systemen van forfaitarisering van de arbeidstijd (of gelijkaardige systemen) in de lidstaten, zoals in België aldus reeds is vastgelegd in artikel 19, lid 3 van de Arbeidswet.²³⁷ Wegens onenigheid tussen de Commissie en het Europees Parlement werd dit voorstel, en daardoor ook deze bepaling, echter geen realiteit.

2.1.4.2. De Europese Commissie

107. Ook van de Europese Commissie kan geen duidelijk standpunt worden gevonden over de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd. In haar interpretatieve mededeling van de huidige Arbeidstijdenrichtlijn wordt dan ook maar in uiterst korte wijze verwezen naar dergelijke systemen. Hier erkent de Commissie dat er met betrekking tot beschikbaarheidsdiensten vaak toepassing wordt gemaakt van zogenaamde 'stelsels van gelijkstelling'. Met betrekking tot de rechtsgeldigheid beperkt de Commissie zich echter tot een verwijzing naar het arrest Dellas, door te stellen dat het Hof "*heeft geoordeeld dat die stelsels in strijd zijn met de richtlijn wanneer zij niet waarborgen dat aan alle minimumvoorschriften inzake de veiligheid en de gezondheid van de werknemers wordt voldaan*".²³⁸

Dat de Europese Commissie evenwel voorstander is van stelsels tot gelijkstelling, blijkt uit de gesprekken omtrent de tweede herziening van de Arbeidstijdenrichtlijn. Gedurende de tweede poging tot herziening ging de Commissie nog een stap verder dan het Europees Parlement bij de eerste herziening, door de invoering van een zogenaamd 'equivalentiesysteem' naar voren te schuiven. Bij dit systeem zouden de wacht- en slaapuren van de aanwezigheidsdienst (aldus de niet-actieve perioden) voor de berekening van de arbeidstijd voor minder dan 100% als arbeidstijd worden geteld, dit in verhouding tot de vereiste oplettendheid.²³⁹ Dit equivalentiesysteem lijkt sterk op het systeem van de forfaitarisering vastgelegd in artikel 19, lid 3 van de Arbeidswet.²⁴⁰ Op die manier zou de Arbeidstijdenrichtlijn niet louter de mogelijkheid aan lidstaten bieden om een specifieke regeling te treffen omtrent de berekening van de perioden van inactiviteit gedurende een aanwezigheidsdienst, maar de Arbeidstijdenrichtlijn zou zelf dergelijk systeem invoeren. Deze tweede poging tot herziening heeft echter ook nog geen succesvol einde gekregen, waardoor het equivalentiesysteem tot op heden een conceptuele voorstelling blijft vanwege de Commissie.

2.2. De forfaitarisering bij een bereikbaarheidsdienst

2.2.1. de toepassing van artikel 19, lid 3, 3° op bereikbaarheidsdiensten

108. Zoals reeds besproken heeft het arrest Matzak de status quo inzake de wachtdiensten gewijzigd. Wat betreft bereikbaarheidsdiensten konden voorheen enkel de actieve perioden als arbeidstijd worden gezien. Ten gevolge van het arrest Matzak, kan het onder bepaalde omstandigheden zijn dat de niet-actieve perioden evenwel ook als arbeidstijd moeten worden

²³⁷ Art. 19, lid 3, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité. Concl. D. RUIZ-JARABO COLOMER, punt 72.

²³⁸ Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165, 18.

²³⁹ Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn, 24 maart 2010, COM(2010) 106 def., 8.

²⁴⁰ Art. 19, lid 3, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

beschouwd. Dit zal het geval zijn wanneer er sprake is van een bereikbaarheidsdienst waarbij de mogelijkheid van de werknemer om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk beperkt worden.²⁴¹ Doordat nu ook deze niet-actieve perioden in bepaalde gevallen gezien kan worden als arbeidstijd, rijst de vraag in welke mate men deze perioden kan forfaitariseren op basis van artikel 19, lid 3, 3° van de Arbeidswet.²⁴²

De bestaande rechtsleer en rechtspraak spreken zich enkel uit over de toepassing en rechtsgeldigheid van een forfaitarisering op basis van artikel 19, lid 3, 3° van de Arbeidswet in het kader van een aanwezigheidsdienst. Dit is niet verwonderlijk. Voor het arrest Matzak van 21 februari 2018 was het Hof van Justitie immers van oordeel dat de niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst geen arbeidstijd uitmaakte. Hoewel het Hof van Cassatie met haar arrest van 30 januari 1984 reeds oordeelde dat een wachtdienst thuis arbeidstijd wel degelijk arbeidstijd kan uitmaken, koppelde het hier een gelijkaardige voorwaarde aan zoals deze bepaald door het Hof van Justitie in het arrest Matzak. Deze voorwaarde hield in dat die wachtdienst tot gevolg moest hebben dat de werknemer niet vrij over zijn tijd kon beschikken omdat hij voortdurend een onverwachte oproep kon krijgen waardoor hij ononderbroken ter beschikking stond van zijn werkgever.²⁴³ Deze rechtspraak werd evenwel maar gevolgd door een deel van de rechtspraak en de rechtsleer. Het feit dat niet-actieve perioden arbeidstijd konden uitmaken, was dan ook het voorwerp van discussie in de rechtsleer en rechtspraak.²⁴⁴ Daarnaast veranderde het Hof van Cassatie in 2014 zijn rechtspraak, door te oordelen dat de niet-actieve perioden van de bereikbaarheidsdienst geen wachtdienst uitmaken. De omstandigheid dat de bewegingsvrijheid van de werknemer tijdens die wachtdienst beperkt is omdat hij binnen een bepaalde straal van de arbeidsplaats moest verblijven om binnen een bepaalde tijd de arbeidsplek te kunnen bereiken, deed hieraan volgens het Hof van Cassatie geen afbreuk. Hier paste het Hof van Cassatie aldus de Europese rechtspraak van voor het arrest Matzak op een bijzonder strikte wijze toe.²⁴⁵ Bij de aanwezigheidsdiensten heerste deze discussie niet (of toch minder), daar nam de meerderheid van de rechtspraak en rechtsleer in België reeds aan dat wachtdiensten op de arbeidsplek gezien moesten worden als arbeidstijd, inclusief de niet-actieve perioden. Dit alvorens de tussenkomenst van het Hof van Justitie.²⁴⁶ Tot op heden zijn er dan ook geen koninklijke besluiten die een bereikbaarheidsdienst forfaitariseren.

109. Om te weten of artikel 19, derde lid, 3° van de Arbeidswet naast aanwezigheidsdiensten ook van toepassing is op bereikbaarheidsdiensten, komt het er op neer dat onderzocht dient te worden

²⁴¹ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija. ; HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 66. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 50 en 52.

²⁴² Art. 19, derde lid, 3°, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

²⁴³ Cass. 30 januari 1984, AR 4097, www.juportal.be

²⁴⁴ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 66-70. ; L. VANDENDRIESSCHE, S. DEMEESTERE, H. FRANCO, "Wachtdiensten thuis na het MATZAK-arrest", *NJW* 2019, 54. ; M. DAVAGLE, "Travailler: être à la disposition de l'employeur", *Ors.* 2000, 6-7. ; S. DE GROOF, "Arbeidstijd" in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 96.

²⁴⁵ Cass. 10 maart 2014, S.13.0029.N, www.juportal.be

²⁴⁶ F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 15-17. ; M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 7-8.

of een werknemer die een bereikbaarheidsdienst verricht, kan vallen onder een van die categorieën, meer bepaald onder 'de werknemers tewerkgesteld aan werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht'.²⁴⁷

Hierboven werd reeds vastgesteld dat deze categorie ruim wordt geïnterpreteerd. JAMOULLE, GEERKENS, FOXHAL, KEFER en BREDAEL stellen immers het volgende: "*Le relevé des arrêtés royaux fondés sur cette notion de travail intermittent fait au contraire apparaître une interprétation extensive où la faculté dérogatoire est exercée non seulement en raison des modalités techniques relevant du mode de production, mais aussi pour des motifs strictement économiques, en raison du travail effectif fluctuant qu'implique l'activité du salarié. Dans cette perspective, les fonctions de garde et de surveillance seront considérées comme des travaux essentiellement intermittents*".²⁴⁸ Dat aanwezigheidsdiensten hieronder vallen, maakt niet het voorwerp uit van discussie. Er zijn immers reeds koninklijke besluiten met betrekking tot een aanwezigheidsdienst en er is zoals gezien rechtsleer en rechtspraak die zich toelegt op de al dan niet strijdigheid van de koninklijke besluiten met het Europese recht.²⁴⁹ Naar mijn mening dienen werknemers die bereikbaarheidsdiensten verrichten ook beschouwd te worden als 'werknemers tewerkgesteld aan werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht'. Belangrijk om hierbij te vermelden is dat dit enkel geldt voor bereikbaarheidsdiensten waarbij de mogelijkheid van de werknemer om andere activiteiten te ondernemen, aldus zeer sterk beperkt wordt en de gehele bereikbaarheidsdienst aldus arbeidstijd uitmaakt. Een concrete analyse van de verschillende beoordelingselementen vervat in het arrest Matzak, en verder geconcretiseerd door de arresten van 9 maart 2021 (C-344/19 en C-580/19), dient aldus ondernomen te worden en tot dit resultaat te leiden.

Net zoals bij een aanwezigheidsdienst, dient de werknemer bij een bereikbaarheidsdienst immers af te wachten wanneer hij opgeroepen wordt om de werkzaamheden aan te vatten.²⁵⁰ Bij een aanwezigheidsdienst bevindt de werknemer zich op de arbeidsplaats en kan hij zo onmiddellijk inspringen om aan de oproep van de werkgever gevolg te geven. Bij een bereikbaarheidsdienst waarbij de mogelijkheid van de werknemer om andere activiteiten te ondernemen sterk wordt beperkt, is de situatie evenwel niet sterk verschillend. De werknemer heeft immers een zeer beperkte tijdsruimte om zich naar de werkplaats te begeven en de vereiste werkzaamheden te hervatten. De feitelijke situatie tussen een werknemer bij een aanwezigheidsdienst en een werknemer bij een bereikbaarheidsdienst zoals bijvoorbeeld in het geval van Matzak, zijn dan ook absoluut niet sterk verschillend. Na de werkzaamheden te hebben verricht, bevindt de werknemer zich terug in een niet-actieve periode van de wachtdienst. De werknemer bij de aanwezigheidsdienst moet op de

²⁴⁷ Art. 19, derde lid, 3°, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

²⁴⁸ M. JAMOULLE, E. GEERKENS, G. FOXHAL, F. KEFER, S. BREDAEL, *Le temps de travail: transformations du droit et des relations collectives du travail*, Brussel, CRISP, 1997, 133.

²⁴⁹ A. FRANKART, M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 375-378. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 116-119 en 139-141. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.*, 2006, 163-166. ; J. DE MAERE, "Wachtdiensten op de arbeidsplaats", *Or.* 2012, 109. ; M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21. ; M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 8 en 10.

²⁵⁰ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija. ; HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak.

arbeidsplek aanwezig blijven, terwijl dit bij een werknemer tijdens een bereikbaarheidsdienst niet het geval is. Deze dient zich echter nog steeds dicht in de omgeving van de werkplaats te bevinden aangezien hij binnen een korte tijdspanne zijn werkzaamheden moet kunnen hervatten (bijvoorbeeld in het geval van Matzak acht minuten). De verschillen tussen beide vormen van wachtdiensten in het kader van de forfaitarisering zijn dan ook niet beduidend en eerder verwaarloosbaar met het oog op de kwalificatie als werknemer tewerkgesteld aan werken hoofdzakelijk bij tussenpozen verricht. De werkzaamheden bij beide wachtdiensten zijn daarbij ook fluctuerend, in de zin dat zij zich de ene moment in een actieve periode van een wachtdienst bevinden (en zij dus werkzaamheden verrichten) en zij de andere moment in een niet-actieve periode bevinden.

2.2.2. De rechtsgeldigheid bij een forfaitarisering van de bereikbaarheidsdienst

110. Wat betreft de rechtsgeldigheid van een koninklijk besluit tot forfaitarisering van de bereikbaarheidsdienst, zal de situatie enigszins gelijkaardig zijn als bij de aanwezigheidsdienst.

111. Vooreerst zal ook hier sprake zijn van een strekking die meent dat deze koninklijke besluiten strijdig zijn met het EU-recht. Het kernidee bij deze strekking is, zoals besproken, dat het begrip 'arbeidstijd' een begrip van gemeenschapsrecht is. Dit begrip mag dan ook niet worden uitgelegd op basis van de voorschriften van de verschillende nationale regelingen van de lidstaten.²⁵¹ Overeenkomstig het arrest Matzak en de twee arresten van 9 maart 2021, dient een bereikbaarheidsdienst waarbij de mogelijkheid van een werknemer om andere activiteiten te ondernemen sterk beperkt wordt, in zijn geheel gezien te worden als arbeidstijd.²⁵² Wanneer een koninklijk besluit de niet-actieve perioden van dergelijke bereikbaarheidsdienst zou forfaitariseren, zal opnieuw het argument boven komen dat hiermee een deel van de wachtdienst wordt onttrokken van het begrip 'arbeidstijd', zoals omschreven in de Arbeidstijdenrichtlijn en geïnterpreteerd door het Hof van Justitie.²⁵³

Een voorbeeld kan dit verduidelijken. Stel: een werknemer dient een bereikbaarheidsdienst te verrichten, waarbij hij zich op een door de werkgever aangewezen plek dient te bevinden, namelijk de woonplaats. Wanneer hij door de werkgever wordt opgeroepen dient hij tevens binnen de acht minuten op de werkplek aanwezig te zijn om de werkzaamheden te verrichten en aldus gehoor te geven aan de oproep. De situatie is hier zeer gelijkend aan deze van de heer Matzak, waardoor de bereikbaarheidsdienst van de werknemer in dit voorbeeld integraal als arbeidstijd moet worden beschouwd, inclusief de niet-actieve perioden.²⁵⁴ Wanneer een koninklijk besluit de niet-actieve perioden van deze bereikbaarheidsdienst zou forfaitariseren, zal hier dan ook opnieuw het argument naar voren worden geschoven dat dit strijdig is met het Europese recht. Het Hof van Justitie heeft in Matzak immers bepaald dat de gehele bereikbaarheidsdienst in dat geval als arbeidstijd moet worden gezien, terwijl het koninklijk besluit een deel van de bereikbaarheidsdienst aldus zou onttrekken aan

²⁵¹ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 58.

²⁵² HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija. ; HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 66.

²⁵² Art. 19, derde lid, 3^o, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

²⁵³ M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21.

²⁵⁴ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 66.

het begrip 'arbeidstijd'. Dit terwijl het Hof van Justitie tevens heeft bepaald dat het begrip 'arbeidstijd' een begrip van gemeenschapsrecht is, dat aldus niet door de lidstaten mag worden uitgelegd.²⁵⁵

112. Met betrekking tot de tweede strekking ligt de situatie evenwel wat anders. In theorie zou dezelfde argumentatie toepassing kunnen vinden. Ook hier zou dan de dubbele telling gemaakt kunnen worden, waarbij de gunstigere nationale wekelijkse arbeidsduurgrens ingevuld wordt met toepassing van de forfaitarisering. De toetsing aan de Europese wekelijkse arbeidsduurgrens gebeurt dan zonder toepassing van de forfaitarisering, waarbij dan de gehele bereikbaarheidsdienst in aanmerking wordt genomen als arbeidstijd. De vraag die evenwel rijst is of deze redenering wel zomaar gemaakt mag worden bij een bereikbaarheidsdienst. De strekking die stelt dat de forfaitarisering rechtsgeldig is, steunt zich op het arrest Dellas. In dit arrest ging het evenwel over de toepassing van een systeem tot forfaitarisering (in casu het Franse 'stelsel van gelijkstelling') in het kader van een aanwezigheidsdienst en niet bij een bereikbaarheidsdienst. Het is niet geweten of het Hof van Justitie wel op dezelfde wijze zou oordelen in het geval van een bereikbaarheidsdienst waarbij de mogelijkheid van de werknemer om andere activiteiten te ondernemen sterk beperkt wordt.²⁵⁶ Hierover bestaat tot op heden geen rechtspraak of rechtsleer.

2.3. Voorlopige samenvatting omtrent rechtsgeldigheid

113. De discussie omtrent de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd op basis van artikel 19, derde lid van de Arbeidswet is aldus complex. De meningen hieromtrent lopen dan ook sterk uit elkaar. De discussie omtrent de rechtsgeldigheid bij de forfaitarisering van de arbeidstijd wordt gekenmerkt door twee grote strekkingen.

2.3.1. Wat betreft de forfaitarisering bij een aanwezigheidsdienst

114. Een eerste strekking meent dat de koninklijke besluiten strekkende tot forfaitarisering van de arbeidstijd in ieder geval strijdig zijn met het Europees recht. De forfaitarisering zou immers leiden tot een nationale invulling van het begrip arbeidstijd dat afwijkt van de definitie gegeven door de Arbeidstijdenrichtlijn en geïnterpreteerd door het Hof van Justitie. Dit zou niet mogelijk zijn, gezien het Hof reeds verschillende malen geoordeeld heeft dat het begrip arbeidstijd een begrip van gemeenschapsrecht is. Het is ook deze eerste zienswijze die vooral gevolgd wordt in de Belgische rechtspraak, waar vaak geoordeeld wordt dat dergelijke KB's strijdig zijn met het EU-recht.²⁵⁷

115. Deze zienswijze wordt evenwel niet gevolgd door bepaalde andere auteurs. Zij menen dat uit het arrest Dellas volgt dat de koninklijke besluiten tot forfaitarisering van de arbeidstijd wel degelijk in overeenstemming kunnen zijn met het EU-recht. De koninklijke besluiten, die aldus een striktere definitie van arbeidsduur hanteren dan de Arbeidstijdenrichtlijn en het Hof van Justitie,

²⁵⁵ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 66. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 58.

²⁵⁶ P. FOUBERT, J. PANIS, "De sirene loeit niet enkel in de brandweerkazerne Het arrest Matzak van het HJEU en de wachtdiensten van ziekenhuisartsen", *JTT* 2019, 264.

²⁵⁷ Arbh. Luik 23 juni 2008, nr. 8471/07, www.juportal.be ; Arbh. Luik 19 december 2007, nr. 33.378/05, www.juportal.be ; Arbh. Bergen 21 maart 2005, nr. 18657, www.juportal.be ; A. FRANKART, M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 375-378. ; M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21.

dienen dan betrekking te hebben op een nationaalrechtelijke bepaling die voorziet in een maximale wekelijkse arbeidsduurgrens die lager ligt dan deze vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn, namelijk 48 uur. Om de geldigheid met het EU-recht te toetsen, moet dan de volledige wachtdienst in aanmerking worden genomen bij de invulling van de maximale arbeidsduurgrens van 48 uur, zoals voorgeschreven door de Arbeidstijdenrichtlijn. Hierbij mag dus géén rekening gehouden worden met enige toepassing van een forfaitarisering. Enkel wanneer deze laatste toetsing tot de vaststelling leidt dat de grens van 48 uur niet overschreden is, zouden de koninklijke besluiten in overeenstemming zijn met het Europees recht.²⁵⁸ Het Franse Hof van Cassatie heeft in verschillende arresten dezelfde lezing gegeven aan het arrest Dellas, door te oordelen dat het stelsel van gelijkstelling binnen het Franse recht geldig is in zoverre de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur van de Arbeidstijdenrichtlijn in acht wordt genomen. Bij de beoordeling van dit laatste mag geen rekening worden gehouden met het stelsel van gelijkstelling.²⁵⁹

2.3.2. Wat betreft de forfaitarisering bij een bereikbaarheidsdienst

116. Een concrete beoordeling van de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd in het geval van een bereikbaarheidsdienst is evenwel (nog) minder duidelijk. Ook hier kan gesteld worden dat dit zou neerkomen op een afwijking van het begrip 'arbeidstijd'. De toepasbaarheid van de andere strekking die zich steunt op het arrest Dellas is hier evenwel twijfelachtig. De uitspraak van het Hof van Justitie in dit arrest heeft immers enkel toepassing op de aanwezigheidsdienst, waarnaar zij in het uiteindelijke oordeel immers uitdrukkelijk verwijst. De rechtspraak die oordeelt dat een bereikbaarheidsdienst in bepaalde gevallen volledig als arbeidstijd kan worden gezien, is tevens ook nog vol in ontwikkeling. Hoewel de eerste stap hiertoe is gezet met het arrest Matzak, hebben de twee arresten van 9 maart 2021 deze mogelijkheid in zekere zin alweer verder uitgeklaard.²⁶⁰ Het is nog maar de vraag in welke mate en in welke richting deze ontwikkeling zich gaat verder zetten, en of dit een invloed kan hebben op de mogelijke rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst.

²⁵⁸ Art. 6, punt b, Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 11. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 52, 53, 54, 55, 59 en 63. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 24-25 en 116-117. ; F. BLOMME, *Arbeidsduur in de private en openbare sector. Rigiditeit en flexibiliteit*, Brugge, Vanden Broele, 2009, 68-69. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.*, 2006, 164-165. ; L. BALLARIN en B. LANTIN, *Le temps de travail en perpétuel mouvement*, Luik, Wolters Kluwer, 2019, 45-46. ; M. DE GOLS, "De definiëring van arbeidsduur – Een Belgische regelgeving met Europese nuances", *Soc.Weg.* 2018, 3-4. ; S. DE GROOF, "Arbeidstijd" in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 99-100. ; S. DEREYMAEKER, *Temporele werkgeversflexibiliteit*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2015, 26-27.

²⁵⁹ Cass. (FR) 24 juni 2020, nr. 18-23-510, <https://www-dalloz-actualite-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2020/07/18-23510.pdf> (laatst geconsulteerd op 23 april 2021) ; Cass. (FR) 26 maart 2008, nr. 06-45.469, https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2008-03-26_0645469 (laatst geconsulteerd op 28 april 2021). ; Cass. (FR) 20 januari 2010, nr. 07-45.498, https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2010-01-20_0745498&similarto=CASS_LIEUVIDE_2008-03-26_0645469#motifs (laatst geconsulteerd op 10 mei 2021) ; L. MALFETTES, "Respect des durées maximales du travail et régime d'équivalence", *Dalloz actualité* 2020, 1-2.

²⁶⁰ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija. ; HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 66.

2.3.3. Eigen mening

117. Naar mijn mening geniet de eerste strekking de voorkeur, dit zeker wat betreft de aanwezigheidsdienst. Het Hof van Justitie heeft immers al meerdere malen geoordeeld dat het begrip 'arbeidstijd' een begrip van gemeenschapsrecht is. Het is niet aan de lidstaten om dit begrip afwijkend in te vullen aan de hand van nationale regelgeving.²⁶¹ Het Hof van Justitie lijkt in het arrest Dellas vanuit een bepaald oogpunt inderdaad een nuance in te voeren op dit principe, door te stellen dat de eerbiediging van de bij de richtlijn vastgestelde regels enkel getoetst moeten worden aan de bij de richtlijn gestelde grenzen, met uitsluiting van de nationale bepalingen die de werknemer meer bescherming bieden.²⁶² Naar mijn mening kan deze nuance hieruit evenwel niet worden afgeleid.

Dit zou immers neerkomen op een totale uitholling van het begrip 'arbeidstijd' als begrip van gemeenschapsrecht. Lidstaten zouden over de mogelijkheid beschikken arbeidstijd te definiëren naar hun goeddunken, zolang de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur maar gerespecteerd zou blijven. In welke mate kan dan nog gesproken worden van een 'autonome uitlegging' door het Hof en een 'uniforme toepassing' van dit begrip doorheen alle lidstaten, zoals het Hof vooropstelt bij haar uitlegging van het begrip arbeidstijd als begrip van gemeenschapsrecht.²⁶³

Tevens zou dit in gaan tegen rechtspraak van het Hof van Justitie. Overeenkomstig de arresten Simap en Jaeger dient een aanwezigheidsdienst integraal gezien te worden als arbeidstijd, zowel de actieve perioden als de niet-actieve perioden. Het Hof maakt de link met deze arresten ook in het arrest Dellas, door te stellen "*dat krachtens een nationale regeling als die in het hoofdgeding de uren waarop de werknemer tijdens de wachtdiensten aanwezig is in de instelling van zijn werkgever, en ook tijdvakken van inactiviteit omvatten, slechts ten dele, aan de hand van forfaitaire coëfficiënten, in aanmerking worden genomen voor de berekening van het overwerk en dus voor de vaststelling van de maximale arbeidstijd, terwijl het gemeenschapsrecht vereist dat de uren van aanwezigheid in hun geheel als arbeidsuren worden verrekend*".²⁶⁴ Dit blijkt ook uit het Arrest Vorel, dat werd uitgesproken iets meer dan een jaar na het arrest Dellas. Hier ging het over een nationale Tsjechische wet die stelde dat een wachtdienst waarbij geen arbeid werd verricht, niet werd meegeteld als arbeidstijd. Het Hof oordeelde hierover dat de Arbeidstijdenrichtlijn in de weg staat aan: "*de regeling van een lidstaat volgens welke wachtdiensten die een arts verricht volgens het stelsel van fysieke aanwezigheid op de werkplek zelf, maar tijdens welke hij geen daadwerkelijke werkzaamheden verricht, niet in hun geheel als 'arbeidstijd' in de zin van die richtlijnen worden beschouwd*". Met 'richtlijnen' verwees het Hof naar de oude Arbeidstijdenrichtlijn (RL 93/104/EG) en de huidige Arbeidstijdenrichtlijn (RL 2003/88/EG).²⁶⁵

²⁶¹ HvJ (5^e k.) 11 januari 2007, nr. C-437/05, ECLI:EU:C:2007:23, Jan Vorel/Nemocnice Český Krumlov, punt 26. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 44. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 58.

²⁶² HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 52.

²⁶³ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 58.

²⁶⁴ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 57.

²⁶⁵ HvJ (5^e k.) 11 januari 2007, nr. C-437/05, ECLI:EU:C:2007:23, Jan Vorel/Nemocnice Český Krumlov, punt 23 en 37.

118. Wat betreft de forfaitarisering bij een bereikbaarheidsdienst, is de situatie nog compleet onzeker. Hierboven werd reeds gesteld dat naar mijn mening de werknemers die bereikbaarheidsdiensten verrichten waarbij de mogelijkheid om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk beperkt wordt, onder het toepassingsgebied van artikel 19, lid 3 van de Arbeidswet vallen. Opnieuw zal dan ook de strekking opkomen dat hierdoor wordt afgeweken van het gemeenschapsbegrip 'arbeidstijd', waarbij ik mij aansluit. De toepasbaarheid van de tweede strekking bij een bereikbaarheidsdienst, is evenwel niet vanzelfsprekend. Het arrest Dellas betrof immers uitdrukkelijk een aanwezigheidsdienst.²⁶⁶

2.4. Het Deutsche Bank arrest: een extra geldigheidsvoorwaarde voor forfaitarisering?

119. Wanneer zou worden aangenomen dat de tweede strekking de correcte strekking is, rijst evenwel nog een ander probleem dat de mogelijke ongeldigheid van de forfaitarisering tot gevolg kan hebben.

Zoals hierboven werd uiteengezet zou de forfaitarisering van de arbeidstijd in overeenstemming zijn met het Europese recht indien de eerbiediging van de minimumgrenzen van de Arbeidstijdenrichtlijn, meer bepaald de wekelijkse maximumgrens van de arbeidsduur, wordt verzekerd. Concreet zou dit volgens de tweede strekking betekenen dat een systeem van forfaitarisering enkel strijdig zal zijn met het Europese recht wanneer dit systeem tot gevolg heeft dat de wekelijkse arbeidstijd overeenkomstig de Europese definitie van de arbeidstijd²⁶⁷, waarbij aldus geen rekening moet worden gehouden met een forfaitarisering, de in de Arbeidstijdenrichtlijn vastgelegde wekelijkse maximumgrens van 48 uur zou overschrijden.²⁶⁸ Hieruit vloeit evenwel voort dat de arbeidstijd overeenkomstig deze Europeesrechtelijk definitie dan ook moet worden bijgehouden, dat is namelijk nodig voor de rechterlijke controle. De rechter moet immers nagaan of deze grens van 48 uur wel degelijk gerespecteerd wordt. DE GROOF, die zich aansluit aan deze tweede strekking, vat dit als volgt samen: "*Met andere woorden: de forfaitarisering op zich is onder de Arbeidstijdenrichtlijn geen probleem, maar de arbeidstijd moet volgens de Europese definitie wel op een of andere manier worden bijgehouden zodat kan worden nagegaan of de grenzen van de Arbeidstijdenrichtlijn worden gerespecteerd, dan wel of duidelijk wordt gebruikgemaakt van een van de uitzonderingen voorzien in de arbeidstijdenrichtlijn [...]*".²⁶⁹

120. In dit onderdeel staat het bijhouden van de arbeidstijd volgens de Europese definitie centraal. Dit is immers beslissend om te controleren of de bepaling omtrent de maximale wekelijkse arbeidstijd in de Arbeidstijdenrichtlijn gerespecteerd wordt. De rechter moet kunnen controleren dat de

²⁶⁶ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 26, 36 en 64. ; P. FOUBERT en J. PANIS, "De sirene loeit niet enkel in de brandweerkazerne Het arrest Matzak van het HJEU en de wachtdiensten van ziekenhuisartsen", *JTT* 2019, 264.

²⁶⁷ Met 'Europese definitie van arbeidstijd' wordt aldus bedoeld: de arbeidstijd zonder rekening te houden met een forfaitarisering.

²⁶⁸ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 52, 53, 54, 55, 59 en 63. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 24-25 en 116-117. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.ULg.*, 2006, 164-165. ; J. DE MAERE, "Wachtdiensten op de arbeidsplaats", *Or.* 2012, 109.

²⁶⁹ S. DE GROOF, *Arbeidstijd en vrije tijd in het arbeidsrecht. Een juridisch onderzoek naar work-life balance*, Brugge, die Keure/la Charte, 2017, 109.

wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur gerespecteerd wordt, aangezien het arrest Dellas voorschrijft dat de eerbiediging van de minimumvoorschriften vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn verzekerd moet zijn.²⁷⁰ Hierbij is het arrest van het Hof van Justitie van 14 mei 2019 (hierna: Deutsche bank arrest) van belang, aangezien de lidstaten volgens dit arrest de werkgevers moeten verplichten om een systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd.²⁷¹ Dergelijke algemene verplichting tot arbeidstijdregistratie ontbreekt tot op heden in de Belgische wetgeving.²⁷²

121. Hierna zal besproken worden wat het Hof van Justitie juist geoordeeld heeft in het Deutsche bank arrest. Gekeken zal worden hoe dergelijk systeem van dagelijkse arbeidstijdregistratie eruit dient te zien, maar ook de redenering van het Hof hierachter. Vervolgens zal ook gekeken worden of het Belgisch recht reeds voorziet in een verplichting tot tijdsregistratie, en of deze voldoet aan de vereisten gesteld door het Hof van Justitie. Daarnaast wordt onderzocht in welke mate dit arrest een invloed heeft op de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd met betrekking tot de tweede strekking.

2.4.1. De beslissing van het Hof van Justitie in het Deutsche Bank arrest

2.4.1.1. Feiten

122. Het geschil situeert zich tussen een Spaanse werknemersvakbond, de Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO), en de Deutsche bank SAE. De werknemersvakbond had bij de Audiencia National een collectieve actie ingesteld tegen Deutsche bank, en vorderde dat deze laatste verplicht zou worden om een systeem in te voeren voor de registratie van het dagelijks aantal gewerkte uren door haar personeel. De vakbond steunt deze actie op verschillende arbeidsbepalingen van het Spaanse recht.²⁷³

Deutsche bank meent daarentegen dat het Spaanse recht, overeenkomstig rechtspraak van de Tribunal Supremo (het Spaanse Hof van Cassatie), geen algemene verplichting tot registratie van de arbeidstijd kent. Het Tribunal Supremo had namelijk geoordeeld dat het Spaanse recht enkel de verplichting oplegde om een register van gewerkte overuren bij te houden, dat dan op het einde van de maand het aantal overuren van de werknemers meedeelde aan hun vertegenwoordigers. De wetgever was evenwel niet verplicht om ook alle 'gewone' werkuren te registreren.²⁷⁴

De Audiencia National vroeg zich evenwel af of dergelijke uitlegging van het Spaanse recht in overeenstemming was met het Unierecht. Er werden daarom drie prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie gesteld, die het Hof als volgt herformuleerde: "*Met zijn vragen, die gezamenlijk moeten*

²⁷⁰ Art. 6, punt b, Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 11.

²⁷¹ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 72.

²⁷² F. BLOMME, "Tempus Fugit": gebruik en misbruik van tijdsregistratiesystemen", *Or.* 2020, 277.

²⁷³ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 19.

²⁷⁴ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 21, 24 en 25. ; HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:87, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE. Concl. G. PITRUZZELLA, punt 21.

*worden behandeld, wens de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 3, 5, 6 en 22 van richtlijn 2003/88, gelezen in samenhang met artikel 4, lid 1, artikel 11, lid 3, en artikel 16, lid 3, van richtlijn 89/391 en artikel 31, lid 2, van het Handvest, aldus moeten worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een regeling van een lidstaat die volgens de daaraan in de nationale rechtspraak gegeven uitlegging werkgevers niet verplicht om een systeem op te zetten waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd”.*²⁷⁵

2.4.1.2. Beoordeling door het Hof

123. Het Hof van Justitie start haar beoordeling door te wijzen op het belang van het fundamentele recht van iedere werknemer op een beperking van de maximumarbeidsduur en op dagelijkse en wekelijkse rusttijden. Het concretiseert dit daarna door aan te halen dat artikelen 3 en 5 van richtlijn 2003/88 voorzien in een rusttijd van ten minste elf aaneengesloten uren in elk tijdvak van vierentwintig uur, en dat voor elk tijdvak van zeven dagen een ononderbroken minimumrusttijd van vierentwintig uren geldt. Het Hof verwijst ook naar artikel 6, punt b, van de richtlijn 2003/88 dat een maximumgrens van 48 uur bevat voor de gemiddelde wekelijkse arbeidstijd.²⁷⁶ Vervolgens stelt het Hof evenwel vast dat deze artikelen niet voorschrijven op welke wijze de lidstaten de handhaving ervan moeten waarborgen. Het wordt aan de lidstaten overgelaten om een concrete regeling uit te werken, waarbij de lidstaten een beoordelingsmarge hebben. Deze regeling moet het nuttig effect van de in voornoemde artikelen vastgelegde rechten evenwel integraal verzekeren.²⁷⁷

Hierna brengt het Hof de zwakke positie van de werknemer in de arbeidsverhouding aan. De werknemer is de zwakkere partij in die verhouding, waarbij het dan ook mogelijk is dat de werknemer ervan kan worden weerhouden om zijn rechten uit te oefenen ten aanzien van zijn werkgever. Dit omwille van mogelijke nadelige maatregelen die de werkgever zou kunnen nemen indien de werknemer zijn rechten zou uitoefenen. Dit zou dan ook tot gevolg kunnen hebben dat de hierboven genoemde bepalingen niet worden nageleefd en de werknemer daartegen niets kan of durft te doen. Met het oog op deze zwakke positie van de werknemer, gaat het Hof de vraag analyseren *“of, en in hoeverre, vereist is dat een systeem wordt opgezet waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd, om ervoor te zorgen dat de maximale wekelijkse arbeidstijd en de dagelijkse en wekelijkse minimumrusttijd daadwerkelijk in acht worden genomen”*.²⁷⁸

Het Hof van Justitie volgt de conclusie van advocaat-generaal Pitruzzella door te oordelen dat, indien er geen systeem is tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer, niet objectief en betrouwbaar kan worden vastgesteld hoeveel uren de werknemer heeft gewerkt en op welke tijdstippen, en hoeveel overuren er bovenop de normale arbeidstijd zijn gemaakt.²⁷⁹ Zonder dergelijk

²⁷⁵ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 26, 28 en 29.

²⁷⁶ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 33, 38 en 39.

²⁷⁷ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 40, 41 en 42.

²⁷⁸ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 44, 45 en 46.

²⁷⁹ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 47. ; HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:87, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE. Concl. G. PITRUZZELLA, punt 56, 57 en 58.

systeem van tijdsregistratie zou het voor de werknemers in de praktijk dan ook immers vrijwel onmogelijk zijn om de rechten vastgelegd en de Arbeidstijdenrichtlijn af te dwingen.²⁸⁰ Dit vormt ook het centrale punt in de conclusie van de advocaat-generaal, die oordeelt dat zonder dit systeem het bijzonder moeilijk zou zijn om doeltreffende rechtsmiddelen tegen deze onrechtmatige gedragingen in te roepen, indien de werkgever de werknemer zou verplichten om arbeid te verrichten in strijd met de beperkingen op de arbeidstijden in de Arbeidstijdenrichtlijn.²⁸¹ Een nationale regeling waarbij er op de werkgevers dan ook geen verplichting wordt gelegd om een systeem te gebruiken waarmee het per dag en per week gewerkte aantal uren objectief en betrouwbaar kan worden bepaald, is volgens het Hof dan ook ongeschikt om het nuttige effect te verzekeren van de rechten vastgelegd in de Arbeidstijdenrichtlijn en artikel 31, lid 2, van het Handvest.²⁸² Overeenkomstig het Spaans procesrecht dient een werknemer, in geval van het ontbreken van een systeem tot registratie van de arbeidstijd, met andere bewijsmiddelen aan te tonen dat er aanwijzingen zijn dat de arbeidsduurgrenzen overschreden zijn. Dit kan door onder meer getuigenbewijs, overlegging van mails of onderzoek van mobiele telefoons en computers aangetoond worden (dit is tevens in België het geval). Het Hof is evenwel de mening toegedaan dat dergelijke bewijsmiddelen niet objectief en betrouwbaar bepalen hoeveel uur een werknemer per dag en per week heeft gewerkt. Dit kan enkel bepaald worden door voormeld systeem tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd.²⁸³ Het Hof is zelfs van mening dat er zich een mogelijke uitholling van de in artikelen 3, 5 en 6, punt b van de Arbeidstijdenrichtlijn kan voordoen indien dergelijk systeem ontbreekt, doordat er dan niet kan voor worden gezorgd dat het recht van werknemers op een beperking van de maximumarbeidsduur en op minimale rusttijden daadwerkelijk wordt gehandhaafd. Dit zou niet in overeenstemming zijn met het doel van de Arbeidstijdenrichtlijn, namelijk de bescherming van de veiligheid en de gezondheid van werknemers.²⁸⁴

2.4.1.3. Concrete invulling van het begrip 'objectief, betrouwbaar en toegankelijk registratiesysteem'

124. Overeenkomstig dit arrest dienen de lidstaten aan hun werkgevers aldus de verplichting op te leggen om een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem op te zetten, waarmee de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer wordt geregistreerd. Een logische vraag die hierbij opkomt betreft de concrete vorm dat dit systeem dient aan te nemen.

Het Hof stelt zelf uitdrukkelijk dat, bij de invoering van dit systeem van arbeidstijdregistratie, de lidstaten genieten van een beoordelingsmarge. Concreet betekent dit dat de lidstaten een zekere bewegingsruimte hebben bij het vormgeven en uitwerken van een dergelijk systeem, waarbij rekening mag worden gehouden met het specifieke karakter van alle betrokken branches en zelfs

²⁸⁰ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 48.

²⁸¹ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:87, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE. Concl. G. PITRUZZELLA, punt 63.

²⁸² HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 50.

²⁸³ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 53 en 54. ; D. CUYPERS, "Europese rechtspraak in kort bestek. Hof van Justitie – 14 mei 2019, RW 2019, 1276.

²⁸⁴ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 59.

met de specifieke kenmerken van bepaalde ondernemingen, zoals de omvang ervan.²⁸⁵ De drie basisvoorwaarden dienen in elk geval evenwel gerespecteerd te worden, namelijk de objectiviteit, de betrouwbaarheid en de toegankelijkheid.²⁸⁶

125. Omtrent de invulling van deze drie basisvereisten heeft het Hof van Justitie zich nog niet concreet uitgesproken. BUSSCHAERT omschrijft de drie basisvereisten als volgt. Met betrekking tot de objectiviteit stelt hij dat dit betekent dat het systeem van arbeidstijdregistratie niet uitsluitend mag afhangen van de wil van een van de partijen. Hij stelt zich hierbij wel nog de vraag of het Hof van Justitie dit begrip zo ver zou interpreteren, dat de invoering van zogenaamd 'extern controle-element van technische, mechanische of elektronische aard' noodzakelijk is om de registratie te objectiveren. Omtrent de betrouwbaarheid verwijst hij naar de beschrijving hiervan in een woordenboek, door het volgende te stellen: "*En effet, est considéré comme fiable, d'après le dictionnaire Larousse, un composant, un circuit, un appareillage, une installation industrielle capable de fonctionner sans défaillance pendant une période de temps déterminée*".²⁸⁷ De Merriam-Webster woordenboek omschrijft betrouwbaar ('reliable') als "*suitable or fit to be relied upon*". Aangenomen kan aldus worden dat betrouwbaarheid vereist dat het tijdsregistratiesysteem kan functioneren zonder storing, waarbij op het systeem kan worden vertrouwd dat het enerzijds dus behoorlijk functioneert, maar ook dat de informatie die het voortbrengt correct is.²⁸⁸ Alsook hier is verdere verduidelijking door het Hof van Justitie wenselijk. Ten slotte zou volgens hem 'toegankelijkheid' behelzen dat de betrokken partijen eenvoudig toegang hebben tot de verzamelde gegevens, zowel de werknemers en hun vertegenwoordigers, als de werkgever en de sociale inspectiedienst.²⁸⁹ Het Hof zelf heeft zich niet uitdrukkelijk uitgesproken over de vraag voor wie deze informatie eenvoudig toegankelijk moet zijn. Uit het arrest kan evenwel worden afgeleid dat dit zowel de werknemer als de werkgever omvat, maar ook de werknemersvertegenwoordigers en de toezichthoudende organen zoals de arbeidsinspectie.²⁹⁰

126. Zoals uit het arrest van het Hof duidelijk blijkt, dient dit systeem een algemene draagwijdte te hebben. Het nationaal recht moet voorzien in de verplichting voor werkgevers om dergelijk objectief, toegankelijk en betrouwbaar systeem van tijdsregistratie, met betrekking tot *alle* werknemers.²⁹¹ Zoals hierna zal blijken, mist het Belgisch recht dergelijke algemene verplichting.

²⁸⁵ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 42 en 63. ; HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:87, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE. Concl. G. PITRUZZELLA, punt 88.

²⁸⁶ M. ROCCA, "What a Way to Make a Livin': the Court of Justice and the Obligation to Record Working Time", *International Labor Rights Case Law* 2020, 98.

²⁸⁷ G. BUSSCHAERT, "L'arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique?", *Ors.* 2020, 6.

²⁸⁸ G. BUSSCHAERT, "L'arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique?", *Ors.* 2020, 6. ; <https://www.merriam-webster.com/dictionary/reliable> (Laatst geconsulteerd op 24 april 2021)

²⁸⁹ G. BUSSCHAERT, "L'arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique?", *Ors.* 2020, 6.

²⁹⁰ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 47, 48, 50, 56, 57 en 62. ; M. ROCCA, "What a Way to Make a Livin': the Court of Justice and the Obligation to Record Working Time", *International Labor Rights Case Law* 2020, 98.

²⁹¹ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 65. ; D. CUYPERS, "Europese rechtspraak in kort bestek. Hof van Justitie – 14 mei 2019, RW 2019, 1276-1277. ; V. MARCELLE en B. VAN DEN HAUTE, "Arrêt 'CCOO': l'obligation de mesurer le temps de travail", *JDE* 2019, 367.

Het Nederlandse recht daarentegen, kent wel een algemene verplichting tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd. Artikel 4:3, eerste lid van de Nederlandse Arbeidstijdenwet (Atw) schrijft immers voor: *“Een werkgever en een persoon als bedoeld in artikel 2:7, eerste lid, voert een deugdelijke registratie terzake van de arbeids- en rusttijden welke het toezicht op de naleving van deze wet en de daarop berustende bepalingen mogelijk maakt”*. Deze wetsbepaling komt er op neer dat moet aangegeven worden op welk tijdstip de werknemer met zijn arbeid begint, wanneer deze arbeid eindigt en de rustpauzes die gedurende deze periode hebben plaatsgevonden.²⁹²

2.4.2. Het belang van het Deutsche Bank arrest voor het Belgisch recht

2.4.2.1. Tijdsregistratie in het Belgisch recht

127. De huidige Belgische arbeidswetgeving bevat geen algemene verplichting voor werkgevers tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd. Enkel in bepaalde gevallen heeft de wetgever een verplichting tot arbeidstijdregistratie ingevoerd.²⁹³

128. Een eerste van deze gevallen betreft de deeltijdse werknemers. Artikel 160 van de programmawet van 22 december 1989 stelt hier dat de werkgever die deeltijdse werknemers tewerkstelt over een document moet beschikken waarin alle afwijkingen op de werkroosters moeten worden opgetekend. Het gebruik van dergelijk document is enkel nodig indien er geen ‘systeem van tijdsopvolging’ wordt gehanteerd.²⁹⁴ Artikel 164 van deze programmawet stelt immers dat een ‘systeem van tijdsopvolging’ dit document kan vervangen, op voorwaarde dat dit systeem aan bepaalde in het artikel opgesomde vereisten voldoet.²⁹⁵ Zo moet dit systeem voor elke betrokken werknemer het begin en het einde van zijn prestaties en zijn rustpauzes per dag bijhouden. Deze gegevens moeten respectievelijk worden opgetekend op het ogenblik dat de prestaties beginnen, op het ogenblik dat ze eindigen en bij het begin en het einde van elke rustpauze.²⁹⁶

BUSSCHAERT meent evenwel dat dergelijk systeem van tijdsopvolging niet betrouwbaar is, aangezien artikel 164 geen technische normen oplegt die de betrouwbaarheid verzekeren.²⁹⁷ Daarnaast is het ook geen verplicht systeem, men kan immers ook gewoon gebruik maken van het document vermeldt in artikel 160 van de programmawet.²⁹⁸

129. Als volgend voorbeeld kan het regime van de glijdende uurroosters besproken worden. Artikel 20ter, paragraaf één, lid 2 van de Arbeidswet omschrijft het glijdend uurrooster als volgt: *“Het glijdend uurrooster bevat vaste periodes waarbinnen de werknemer verplicht aanwezig en ter beschikking van de werkgever moet zijn in de zin van artikel 19 en variabele periodes waarbinnen*

²⁹² Art. 4:3, eerste lid wet 23 november 1995 houdende bepalingen inzake de arbeids- en rusttijden, <https://wetten.overheid.nl> ; A. BRIEJER, “Werkgevers moeten arbeidstijd van werknemers registreren” (noot onder HvJ 14 mei 2019), *JIN* 2019, 1315-1316. ; J. VAN DRONGELEN, “Lidstaten moeten werkgevers verplichten de dagelijkse arbeidstijd te registreren”, *JAR* 2019, 1646-1647.

²⁹³ F. BLOMME, “Tempus Fugit’: gebruik en misbruik van tijdsregistratiesystemen”, *Or.* 2020, 277.

²⁹⁴ Art. 160 programmawet 22 december 1989, *BS* 30 december 1989, 21.382.

²⁹⁵ Art. 164, lid 1, programmawet 22 december 1989, *BS* 30 december 1989, 21.382.

²⁹⁶ Art. 164, lid 1, a), 2^o, programmawet 22 december 1989, *BS* 30 december 1989, 21.382.

²⁹⁷ G. BUSCHAERT, “L’arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d’enregistrement du temps de travail en Belgique?”, *Ors.* 2020, 10-11.

²⁹⁸ S. DE GROOF, “Deeltijdwerk” in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 1*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 335.

de werknemer zelf het begin en het einde van zijn werkdag en van zijn pauzes kiest, zonder afbreuk te doen aan een effectieve arbeidsorganisatie".²⁹⁹ Paragraaf 5, lid 1 van dit artikel stelt daarbij dan ook dat bij de toepassing van dergelijk glijdend uurrooster, de werkgever moet voorzien in een systeem van tijdopvolging dat voor de betrokken werknemer niet alleen zijn identiteit bevat, maar ook de duur van zijn arbeidsprestaties per dag. Wanneer het een deeltijdse werknemer met een vast werkrooster betreft, moet zelfs het begin en het einde van zijn prestaties alsook van zijn rustpauzes worden opgenomen.³⁰⁰ Ook hier lijkt dit systeem geen betrouwbaarheids- of objectiviteitswaarborgen te bevatten, aangezien vaak gebruik wordt gemaakt van een simpel Word bestand of Excel bestand.³⁰¹ Daarnaast wordt ook aan de toegankelijkheidsvoorwaarde niet voldaan. De gegevens kunnen immers enkel geraadpleegd worden door de werknemer zelf en door de sociale inspectie. Het artikel voorziet daarentegen niet dat een raadpleging door de syndicale delegatie mogelijk is.³⁰²

130. Naast deze drie genoemde categorieën van werknemers, bevat het Belgisch recht nog verschillende andere specifieke bepalingen inzake arbeidstijdregistratie. Er zijn zelfs sectorale collectieve arbeidsovereenkomsten die bepalingen bevatten inzake dergelijke systemen.³⁰³ Hoewel er aldus wel degelijk bepalingen bestaan die registratiesystemen voorschrijven, dient benadrukt te worden dat dit evenwel zeer gefragmenteerd is. Het Deutsche Bank arrest verplicht een systeem tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd niet voor bepaalde categorieën van werknemers, het verplicht dit voor *alle* werknemers.³⁰⁴ Het Belgisch recht voorziet evenwel niet in dergelijke algemene verplichting voor werkgevers om te voorzien in een systeem van registratie van de dagelijkse arbeidstijd van iedere werknemer.³⁰⁵ Daarnaast rijst ook nog de vraag of die specifieke bepalingen inzake de arbeidstijdregistratie wel voldoen aan de vereisten die gesteld worden door het Deutsche Bank arrest, namelijk de objectiviteit, betrouwbaarheid en de toegankelijkheid.³⁰⁶

2.4.2.2. De impact op de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd

131. Hierboven werd reeds de discussie omtrent de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd door koninklijk besluit uiteengezet. Daar waar een eerste strekking meende dat deze resoluut strijdig zijn met het Europese recht, meende een tweede strekking dat dit niet noodzakelijk het geval was. De uitspraak van het Hof in het Deutsche bank arrest heeft een belangrijk gevolg

²⁹⁹ Artikel 20ter, §1, lid 2, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

³⁰⁰ Artikel 20ter, §5, lid 1, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931.

³⁰¹ F. BLOMME, "Tempus Fugit": gebruik en misbruik van tijdsregistratiesystemen", *Ors.* 2020, 280-281. ; F. BLOMME, "Glijdende roosters", *Ors.* 2018, 255. ; G. BUSSCHAERT, "L'arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique?", *Ors.* 2020, 10-11.

³⁰² Art. 20ter, §5 lid 2, Arbeidswet, BS 30 maart 1971, 3.931. ; F. BLOMME, "Glijdende roosters", *Ors.* 2018, 256.

³⁰³ Voor een uitgebreide bespreking van deze verschillende bepalingen wordt verwezen naar volgende bijdrage: F. BLOMME, "Tempus Fugit": gebruik en misbruik van tijdsregistratiesystemen", *Ors.* 2020, 276-297.

³⁰⁴ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 65. ; D. CUYPERS, "Europese rechtspraak in kort bestek. Hof van Justitie – 14 mei 2019, RW 2019, 1276-1277. ; V. MARCELLE en B. VAN DEN HAUTE, "Arrêt 'CCOO': l'obligation de mesurer le temps de travail", *JDE* 2019, 367.

³⁰⁵ F. BLOMME, "Tempus Fugit": gebruik en misbruik van tijdsregistratiesystemen", *Ors.* 2020, 277. ; P. PECINOVSKY en M. EECKHOUT, "Arbeidshof bevestigt verplichting voor werkgevers om een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem van arbeidstijdsregistratie in te voeren", *NJW* 2020, 803. ; V. MARCELLE en B. VAN DEN HAUTE, "Arrêt 'CCOO': l'obligation de mesurer le temps de travail", *JDE* 2019, 367-368.

³⁰⁶ G. BUSSCHAERT, "L'arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique?", *Ors.* 2020, 7-8.

voor de tweede strekking, wat nu besproken zal worden voor zowel de aanwezigheidsdienst als de bereikbaarheidsdienst.

132. Een forfaitarisering van de arbeidstijd bij een aanwezigheidsdienst zou overeenkomstig het arrest Dellas enkel strijdig zijn wanneer niet wordt verzekerd dat de minimumvoorschriften van de Arbeidstijdenrichtlijn geëerbiedigd worden. Volgens de tweede strekking vloeit hieruit voort dat de forfaitarisering conform het EU-recht is, wanneer de wekelijkse arbeidsduur volgens de Europese definitie (waarbij men aldus geen rekening moet houden met een forfaitarisering) de grens van 48 uur die vervat is in de Arbeidstijdenrichtlijn niet overschrijdt.³⁰⁷ Deze toets aan de wekelijkse arbeidsduurgrens vastgelegd in de Arbeidstijdenrichtlijn impliceert, zoals gezien, dan ook dat de arbeidstijd overeenkomstig deze Europeesrechtelijke definitie op een of andere manier moet bijgehouden worden.³⁰⁸ De rechter moet immers kunnen nagaan of de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn daadwerkelijk in acht wordt genomen. Het is bij dit punt, namelijk dat bijhouden van de arbeidstijd volgens de Europese definitie, dat het Deutsche bank arrest een belangrijke toevoeging doet.

Ten gevolge van het Deutsche bank arrest is duidelijk dat het bijhouden van de arbeidstijd overeenkomstig de Europese definitie dient te gebeuren door een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem dat de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer registreert. Bij afwezigheid van dergelijk systeem kan immers niet behoorlijk worden nagegaan of de grens op de maximale wekelijkse arbeidstijd van 48 uur, vastgelegd in artikel 6, punt b van de Arbeidstijdenrichtlijn, wel degelijk gerespecteerd wordt. Het is namelijk enkel door dergelijk systeem dat betrouwbaar en objectief kan worden vastgesteld hoeveel uren de werknemer heeft gewerkt en op welke tijdstippen.³⁰⁹ Als een forfaitarisering van de arbeidstijd geldig wilt zijn bij een aanwezigheidsdienst, dan is vereist dat de dagelijkse arbeidstijd overeenkomstig de Europese definitie wordt bijgehouden door een systeem dat de dagelijkse arbeidstijd objectief, betrouwbaar en toegankelijk registreert. De rechter kan anders niet correct nagaan hoeveel uren arbeidstijd de werknemer heeft verricht, waardoor hij niet kan toetsen aan de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur en op die manier staat dan ook niet vast dat de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens van de Arbeidstijdenrichtlijn wordt gerespecteerd.³¹⁰ Concreet komt dit erop neer dat de arbeidstijd van de volledige aanwezigheidsdienst geregistreerd dient te worden, zodat deze integraal kan worden opgenomen in de toetsing aan de grens van 48 uur. Forfaitarisering zou daarna dan wel kunnen plaatsvinden.

³⁰⁷ Art. 6, punt b, Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 11. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 52, 53, 54, 55, 59 en 63. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 24-25 en 116-117. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.ULg.*, 2006, 164-165. ; M. DE GOLS, "De definiëring van arbeidsduur – Een Belgische regelgeving met Europese nuances", *Soc.Weg.* 2018, 3-4. ; S. DE GROOF, "Arbeidstijd" in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 99-100.

³⁰⁸ S. DE GROOF, *Arbeidstijd en vrije tijd in het arbeidsrecht. Een juridisch onderzoek naar work-life balance*, Brugge, die Keure/la Charte, 2017, 109.

³⁰⁹ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 47, 49 en 59.

³¹⁰ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 64.

Aangenomen kan aldus worden dat het Deutsche bank arrest een bijkomende geldigheidsvoorwaarde toevoegt aan de tweede strekking, namelijk het in voege zijn van een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer.

Uit een analyse van de bestaande verplichtingen tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd vergeleken met de huidige bestaande koninklijke besluiten tot forfaitarisering van de arbeidstijd met betrekking tot werknemers tewerkgesteld aan werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht, lijkt tot op heden geen registratiesysteem in voege te zijn ten aanzien van deze werknemers.³¹¹ Op deze manier wordt dan ook de arbeidstijd overeenkomstig de Europeesrechtelijke definitie, waarbij de arbeidstijd wordt bekeken zonder rekening te houden met geforfaitariseerde perioden, niet bijgehouden overeenkomstig de rechtspraak in het Deutsche bank arrest. Dit heeft tot gevolg dat de huidige KB's strekkende tot forfaitarisering van de aanwezigheidsdienst in principe strijdig zijn met het EU-recht. Dit omwille van het feit dat niet verzekerd wordt dat de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur in de praktijk wel geëerbiedigd wordt. De rechter kan immers niet behoorlijk toetsen aan de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn. DE GROOF stelt omtrent het bijhouden van de arbeidstijd volgens de Europese definitie als geldigheidsvoorwaarde van de forfaitarisering het volgende in het reeds besproken citaat: *"de forfaitarisering op zich is onder de Arbeidstijdenrichtlijn geen probleem, maar de arbeidstijd moet volgens de Europese definitie wel op een of andere manier worden bijgehouden, zodat kan worden nagegaan of de grenzen van de Arbeidstijdenrichtlijn worden gerespecteerd, dan wel of duidelijk wordt gebruikgemaakt van een van de uitzonderingen voorzien in de Arbeidstijdenrichtlijn. Dit laatste is momenteel niet het geval, zodat het systeem van de forfaitarisering van de arbeidstijd wellicht in strijd is met de Arbeidstijdenrichtlijn"*.³¹²

Dit systeem kan evenwel indirect aanwezig zijn, namelijk in het kader van een aanwezigheidsdienst verricht door een deeltijdse werknemer waarop dergelijk KB van toepassing is. Echter, BUSSCHAERT meent dat dit systeem van registratie van de dagelijkse arbeidstijd bij deeltijdse werknemers niet betrouwbaar zal zijn, aangezien het desbetreffende artikel geen normen oplegt die de betrouwbaarheid zouden garanderen. Hij stelt hieromtrent immers het volgende: *"L'exigence de fiabilité ne semble pas rencontrée et ce, alors même que les travaux préparatoires disposent qu'un système qui répondrait aux conditions de l'article 164 de la loi-programme du 22 décembre 1989 serait 'fiable'. En effet, nous ne voyons pas en quoi cet article garantit une quelconque fiabilité, celui n'imposant aucune norme technique particulière qui garantirait que le système puisse fonctionner sans défaillance pendant une période de temps déterminée"*.³¹³ De enige mogelijkheid waardoor deze KB's toch geldig zouden kunnen zijn met het EU-recht, is in de situatie dat de werkgever op vrijwillige basis een systeem van arbeidstijdregistratie heeft ingevoerd, dat objectief, betrouwbaar én toegankelijk zou zijn.

³¹¹ F. BLOMME, "Tempus Fugit: gebruik en misbruik van tijdsregistratiesystemen", *Or.* 2020, 277-281 ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 141-151.

³¹² S. DE GROOF, *Arbeidstijd en vrije tijd in het arbeidsrecht. Een juridisch onderzoek naar work-life balance*, Brugge, die Keure/la Charte, 2017, 109.

³¹³ G. BUSSCHAERT, "L'arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique?", *Ors.* 2020, 10-11.

133. Vandaag de dag zijn er nog geen koninklijke besluiten uitgevaardigd die een forfaitarisering van een bereikbaarheidsdienst tot gevolg hebben. Daarnaast rijst de vraag of de twee strekkingen omtrent de rechtsgeldigheid bij een aanwezigheidsdienst evenwel zouden kunnen worden doorgetrokken naar de bereikbaarheidsdienst.

Zoals gezien is dat geen probleem voor de eerste strekking. Bij een bereikbaarheidsdienst zou ook opgeworpen kunnen worden dat een koninklijk besluit strekkende tot forfaitarisering van een bereikbaarheidsdienst waarbij de mogelijkheid van de werknemer om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk is beperkt, wordt afgeweken van de rechtspraak van het Hof van Justitie. Immers, bij dergelijke wachtdiensten moet de gehele bereikbaarheidsdienst als arbeidstijd worden gezien, als men dan gaat forfaitariseren wijkt men af van het begrip arbeidstijd als begrip van gemeenschapsrecht.³¹⁴

De toepasbaarheid van de tweede strekking is evenwel minder vanzelfsprekend. Deze steunt immers op het arrest *Dellas*, waar de feiten uitsluitend betrekking hadden op een aanwezigheidsdienst. Zoals besproken kan de concrete argumentatie van deze tweede strekking in principe wel toegepast worden, de vraag is evenwel of dit gedaan mag worden gezien de draagwijdte van het arrest *Dellas*.³¹⁵ Indien zou worden aangenomen dat dit het geval is, geldt hetzelfde principe als bij een aanwezigheidsdienst. Ook hier zal dan de arbeidstijd volgens de Europese definitie moeten worden bijgehouden, zonder rekening te houden met een mogelijke forfaitarisering. Dit betekent opnieuw dat een tijdregistratiesysteem moet worden ingevoerd dat objectief, betrouwbaar en toegankelijk de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer vastlegt. Het is immers enkel op dergelijke manier dat gecontroleerd kan worden dat de grens van de maximale wekelijkse arbeidsduur van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn geëerbiedigd wordt.³¹⁶ Tevens de bereikbaarheidsdienst zou dan in zijn geheel geregistreerd moeten worden. Ook bij de bereikbaarheidsdienst zou dit arrest aldus een bijkomende voorwaarde opleveren.

134. Logischerwijze zijn de gevolgen van het *Deutsche bank* arrest niet beperkt tot de forfaitarisering van de arbeidstijd. In het Belgische recht ontbreekt een algemene verplichting voor werkgevers om een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem in te voeren tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd. Om hieraan te verhelpen, zal een wetgevend optreden vereist zijn.³¹⁷ De gevolgen van dit arrest zijn echter bijzonder belangrijk in het kader van de forfaitarisering van de arbeidstijd, gezien de geldigheid hiervan afhangt van de garanderen van de eerbiediging van de minimumgrenzen vastgelegd in de Arbeidstijdenrichtlijn. Dit is evenwel niet mogelijk zonder een systeem tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd dat objectief, betrouwbaar en toegankelijk is.³¹⁸

³¹⁴ HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, *Stad Nijvel/Rudy Matzak*, punt 66. ; HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, *Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger*, punt 58. ; M. DE GOLS, "Het Europees Hof van Justitie van Luxemburg en het *Matzak*-arrest", *Soc.Weg* 2018, 12.

³¹⁵ P. FOUBERT en J. PANIS, "De sirene loeit niet enkel in de brandweerkazerne Het arrest *Matzak* van het HJEU en de wachtdiensten van ziekenhuisartsen", *JTT* 2019, 264.

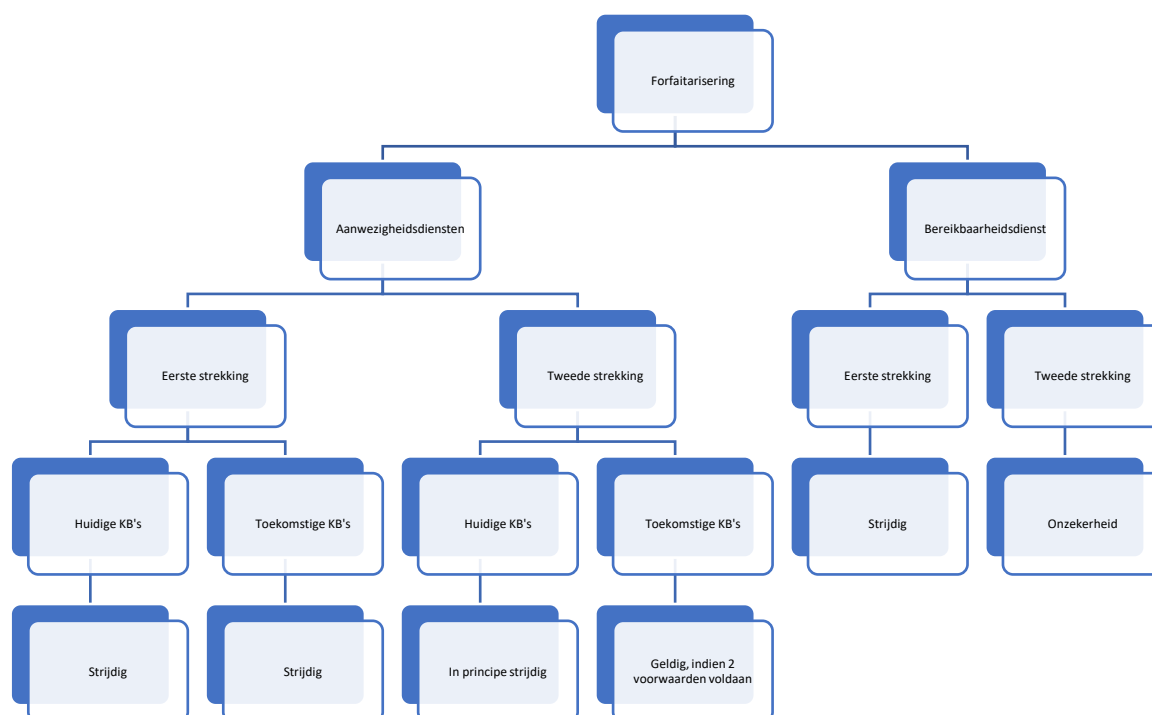
³¹⁶ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, *Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE*, punt 47 tot 50.

³¹⁷ M. BAERT, "Tijdsregistratie, overloon en bewijs" (noot onder arbeidshof 22 mei 2020), *RABG* 2021, 259-260.

³¹⁸ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, *Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE*, punt 47, 48, 50 en 72.

2.5. Conclusie rechtsgeldigheid forfaitarisering

135. Zoals uit de bespreking in dit derde hoofdstuk blijkt, is de discussie omtrent de rechtsgeldigheid van de forfaitarisering een zeer ingewikkelde discussie met nog tal van onzekerheden. Dit des te meer na de uitspraak van het Hof van Justitie in het Deutsche bank arrest. Om de verschillende strekkingen en visies wat duidelijker uiteen te zetten, wordt in deze tussenconclusie onderstaand schema besproken. Hier zal de huidige stand van zaken omtrent de rechtsgeldigheid van een forfaitarisering van de arbeidstijd besproken worden, zowel wat betreft de aanwezigheidsdienst en de bereikbaarheidsdienst. Ook wordt besproken hoe deze strekkingen staan ten aanzien van de huidige KB's tot forfaitarisering en mogelijk toekomstige KB's.



2.5.1. Rechtsgeldigheid forfaitarisering van de arbeidstijd bij een aanwezigheidsdienst

2.5.1.1. Eerste strekking

136. Wat betreft het standpunt van de eerste strekking omtrent een forfaitarisering van de arbeidstijd bij een aanwezigheidsdienst, is een vrije eenvoudige samenvatting mogelijk. Deze eerste strekking meent immers dat koninklijke besluiten strekkende tot forfaitarisering van de arbeidstijd in elk geval strijdig zijn.

Het Hof van Justitie heeft reeds verschillende malen geoordeeld dat het begrip 'arbeidstijd' een begrip van gemeenschapsrecht is, waarbij het de lidstaten niet is toegelaten dit anders begrip uit te leggen overeenkomstig de nationale regelgeving.³¹⁹ Uit de arresten Simap en Jaeger volgt dat de aanwezigheidsdienst in zijn geheel als arbeidstijd moet worden gezien, dit zowel wat betreft de actieve perioden, als de niet-actieve perioden.³²⁰ Wanneer een koninklijk besluit slechts een bepaald

³¹⁹ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 58.

³²⁰ HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger, punt 60 tot 64. ; HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia, punt 52.

gedeelte van deze niet-actieve perioden gaan kwalificeren als arbeidstijd, dan meent deze tweede strekking dat wordt afgeweken van het begrip 'arbeidstijd' als begrip van gemeenschapsrecht, zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie.³²¹ Deze strekking wordt zoals reeds gezien bijgetreden door de meerderheid van de Belgische rechtspraak.³²² Hieruit volgt dan ook dat de huidige koninklijke besluiten tot forfaitarisering van de aanwezigheidsdienst in elk geval strijdig zullen zijn, alsook mogelijk toekomstige koninklijke besluiten met betrekking tot een aanwezigheidsdienst.

2.5.1.2. Tweede strekking

137. Een tweede strekking is evenwel een andere mening toegedaan. Deze strekking meent dat een forfaitarisering van de aanwezigheidsdienst wel rechtsgeldig kan zijn. Zij steunen zich hiervoor op het arrest Dellas, waaruit zij afleiden dat het Hof van Justitie een nuancering invoert op het begrip 'arbeidstijd' als begrip van gemeenschapsrecht. Een nationale bepaling die een striktere invulling van het begrip 'arbeidstijd' hanteert (bijvoorbeeld door de toepassing van een forfaitarisering), zou aldus mogelijk zijn volgens deze strekking, wanneer dit striktere begrip uitsluitend toepassing heeft op een nationale wekelijkse arbeidsduurgrens die lager ligt dan deze vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn (48 uur). Hieraan wordt dan wel een belangrijke geldigheidsvoorwaarde gebonden. Er moet namelijk aan alle minimumvoorschriften die in de Arbeidstijdenrichtlijn worden voldaan. Dit komt neer op een tweevoudige telling van de arbeidstijd. Voor de toetsing aan de nationale maximale wekelijkse arbeidsduurgrens mag rekening worden gehouden met de striktere invulling van het begrip, meer bepaald de forfaitarisering van de arbeidstijd. Voor de toetsing aan de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn, moet men deze forfaitarisering evenwel buiten beschouwing laten en zal de gehele aanwezigheidsdienst in zijn geheel in aanmerking moeten worden genomen bij de invulling van de grens van 48 uur.³²³

138. Wanneer deze strekking zou worden aangenomen, moet evenwel worden vastgesteld dat het Deutsche bank arrest van 14 mei 2019 hieraan een extra geldigheidsvoorwaarde toevoegt.³²⁴ Hierboven werd net gesteld dat de geldigheid van de forfaitarisering bij een aanwezigheidsdienst, afhangt van de toetsing aan de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur, vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn. Bij dit laatste mag dan geen rekening gehouden worden met de forfaitarisering,

³²¹ A. FRANKART, M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 375-378. ; M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21. ; M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 8 en 10.

³²² Zie bijvoorbeeld Arbh. Bergen 3 maart 2009, nr. 20203, www.juportal.be ; Arbh. Luik 23 juni 2008, nr. 8471/07, www.juportal.be ; Arbh. Bergen 21 maart 2005, nr. 18657, www.juportal.be

³²³ Art. 6, punt b Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299, 11. ; HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 52, 53, 54, 55, 59 en 63. ; F. BLOMME, *Arbeidsduur in de private en openbare sector. Rigiditeit en flexibiliteit*, Brugge, Vanden Broele, 2009, 68-69. ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 24-25 en 116-117. ; F. KEFER en J. CLESSE, "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.*, 2006, 164-165. ; L. BALLARIN en B. LANTIN, *Le temps de travail en perpétuel mouvement*, Luik, Wolters Kluwer, 2019, 45-46. ; M. DE GOLDS, "De definiëring van arbeidsduur – Een Belgische regelgeving met Europese nuances", *Soc.Weg.* 2018, 3-4. ; S. DE GROOF, "Arbeidstijd" in F. HENDRICKX en C. ENGELS (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 99-100. ; S. DEREYMAEKER, *Temporele werkgeversflexibiliteit*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2015, 26-27.

³²⁴ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE.

deze moet buiten beschouwing worden gelaten. Dit betekent dan ook dat de arbeidstijd overeenkomstig deze Europese definitie (waarbij dus geen rekening te houden met de forfaitarisering) evenwel op een bepaalde manier moet worden bijgehouden.³²⁵ Het is niet voldoende dat de grens van 48 uur op zich praktisch gezien geëerbiedigd wordt, het moet controleerbaar zijn door de rechter aangezien enkel zo daadwerkelijk verzekerd kan worden dat de grens van 48 uur geëerbiedigd wordt. Het is dan ook bij dit laatste punt dat de extra geldigheidsvoorwaarde intreedt.

Het bijhouden van de arbeidstijd volgens de Europese definitie dient overeenkomstig het Deutsche bank arrest te gebeuren middels een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem dat de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer registreert. Het is enkel op deze manier dat door de rechter behoorlijk kan worden nagegaan of de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn wel geëerbiedigd wordt.³²⁶ Wilt een forfaitarisering van de arbeidstijd bij een aanwezigheidsdienst geldig zijn, dan is ook vereist dat de dagelijkse arbeidstijd overeenkomstig de Europese definitie wordt bijgehouden volgens dit systeem. Wanneer de rechter dit niet behoorlijk kan controleren doordat dergelijk systeem afwezig is, kan ook niet worden nagegaan of de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn wordt geëerbiedigd, waardoor de kernvoorwaarde voor de vermeende geldigheid van de forfaitarisering niet is voldaan.³²⁷ Hieruit vloeit dan ook voort dat het Deutsche bank arrest dit systeem van arbeidstijdregistratie als bijkomende voorwaarde toevoegt aan deze strekking.

139. Deze bijkomende voorwaarde heeft gevolgen voor de huidig bestaande KB's met betrekking tot de aanwezigheidsdiensten. Wanneer de bestaande verplichtingen tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd worden vergeleken met de huidig bestaande KB's tot forfaitarisering van de arbeidstijd met betrekking tot werknemers tewerkgesteld aan werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht, kan tot de vaststelling worden gekomen dat voor deze werknemers niet direct dergelijke verplichting tot arbeidstijdregistratie in voege is.³²⁸ Dit heeft dan ook tot gevolg dat de huidige KB's tot forfaitarisering van de aanwezigheidsdienst in principe strijdig zijn, aangezien niet betrouwbaar, objectief en toegankelijk wordt bijgehouden hoeveel uren de werknemer werkt, waardoor een rechterlijke controle niet mogelijk is en ook niet verzekerd wordt dat de grens van 48 uur wekelijkse arbeidstijd vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn wel wordt gerespecteerd.³²⁹ Op indirecte wijze kan een verplichting tot arbeidstijdregistratie wel van toepassing zijn op deze werknemers, namelijk in het geval dat een deeltijdse werknemer waarop een KB van toepassing is een aanwezigheidsdienst verricht. Hierbij kan evenwel de vraag worden gesteld of dit systeem van arbeidstijdregistratie wel objectief, betrouwbaar en toegankelijk is.³³⁰ De enige manier waarop de huidige bestaande KB's

³²⁵ S. DE GROOF, *Arbeidstijd en vrije tijd in het arbeidsrecht. Een juridisch onderzoek naar work-life balance*, Brugge, die Keure/la Charte, 2017, 113.

³²⁶ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 47.

³²⁷ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Deltas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 64. ; S. DE GROOF, *Arbeidstijd en vrije tijd in het arbeidsrecht. Een juridisch onderzoek naar work-life balance*, Brugge, die Keure/la Charte, 2017, 113.

³²⁸ F. BLOMME, "Tempus Fugit: gebruik en misbruik van tijdsregistratiesystemen", *Ors.* 2020, 277-281 ; F. BLOMME, *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 141-151.

³²⁹ HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE, punt 47.

³³⁰ G. BUSSCHAERT, "L'arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique?", *Ors.* 2020, 10-11.

conform het EU-recht zouden kunnen zijn, betreft de situatie waarin de werkgever zelf al voorzien heeft in een systeem van arbeidstijdregistratie dat aan deze drie cumulatieve voorwaarden voldoet.

140. Met betrekking tot mogelijk toekomstige KB's, volgt dan ook dat overeenkomstig de tweede strekking twee cumulatieve voorwaarden vervuld moeten zijn. Enerzijds moet de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn gerespecteerd worden. Daarnaast moet er een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem zijn dat de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer registreert, anders kan de rechter deze eerbiediging niet nagaan.

2.5.2. Rechtsgeldigheid forfaitarisering van de arbeidstijd bij een bereikbaarheidsdienst.

2.5.2.1. Eerste strekking

141. Vandaag de dag zijn er op basis van artikel 19, derde lid, 3^o van de Arbeidswet geen koninklijke besluiten vastgelegd die de bereikbaarheidsdienst forfaitariseren. Zoals uiteengezet, is dit naar mijn mening wel een mogelijkheid. Dit gezien de werknemers die een bereikbaarheidsdienst verrichten waarbij hun mogelijkheid om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk beperkt wordt, onder de categorie 'werknemers tewerkgesteld aan werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht' vallen.

Wanneer dergelijke koninklijk besluiten in de toekomst zou worden aangenomen, zullen deze volgens de eerste strekking ook strijdig worden bevonden. Overeenkomstig het arrest Matzak en de twee arresten van 9 maart 2021 dienen dergelijke wachtdiensten immers in hun geheel als arbeidstijd te worden beschouwd.³³¹ Wanneer een koninklijk besluit dan ook hier een deel van de niet-actieve perioden zou onttrekken aan het begrip arbeidstijd, zal deze strekking ook bij deze wachtdienst opwerpen dat wordt afgeweken van het begrip 'arbeidstijd' als begrip van gemeenschapsrecht.³³²

2.5.2.1. Tweede strekking

142. Omtrent de tweede strekking heerst er inzake de forfaitarisering van de bereikbaarheidsdienst onzekerheid. Deze strekking steunt haar argumentatie immers op het arrest Dellas, dat uitsluitend betrekking had op een wachtdienst met fysieke aanwezigheid op de arbeidsplaats.³³³ In principe zou ook hier gezegd kunnen worden dat een forfaitarisering mogelijk is, zolang verzekerd wordt dat de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn geëerbiedigd wordt. Bij dit laatste zou dan ook hier geen rekening moeten worden gehouden met enige forfaitarisering. Daarnaast zou dan ook hier een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem vereist zijn dat de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer registreert. Dit is immers vereist om deze eerbiediging te controleren. Het is evenwel niet duidelijk in welke mate

³³¹ HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main. ; HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija. ; HvJ (5^e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak, punt 64 en 66.

³³² A. FRANKART, M. GLORIEUX, "Temps de garde: regards rétrospectifs et prospectifs à la lumière des développements européens" in S. GILSON en L. DEAR (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 375-378. ; M. DAVAGLE, "Les heures 'bonus'", *Ors.*, 2013, 21. ; M. DAVAGLE, "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 8 en 10.

³³³ HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité, punt 26, 36 en 64.

deze redenering gemaakt kan worden, dit omwille van de draagwijdte van het arrest Dellas, dat aldus slechts betrekking had op een aanwezigheidsdienst.³³⁴

³³⁴ P. FOUBERT en J. PANIS, "De sirene loeit niet enkel in de brandweerkazerne Het arrest Matzak van het HJEU en de wachtdiensten van ziekenhuisartsen", *JIT* 2019, 264.

Conclusie

Doorheen deze masterscriptie werd een antwoord gezocht op de centrale onderzoeksvraag, namelijk: *"In welke mate is de forfaitarisering van de arbeidstijd bij wachtdiensten strijdig met het EU-recht?"*. Om deze vraag te beantwoorden, werden drie verschillende maar essentiële hoofdstukken onderzocht. Vooreerst werd het begrip 'arbeidstijd' en de directe invulling hiervan besproken. In het tweede hoofdstuk werd de toepassing van het begrip 'arbeidstijd' onderzocht bij wachtdiensten. Hierbij werd zowel nationale als Europese rechtspraak betrokken. De gehele evolutie, maar ook de huidige stand van zaken werd uitvoerig besproken. In het derde hoofdstuk werd gekeken naar de forfaitarisering van de arbeidstijd bij een wachtdienst, waarbij dit concept uiteen werd gezet, maar ook de discussie omtrent de rechtsgeldigheid hiervan. Bij dit laatste werd ook recente rechtspraak van het Hof betrokken. De belangrijkste bevindingen worden hier uiteengezet.

1. Wachtdiensten als arbeidstijd

De concrete invulling van het begrip arbeidstijd in het kader van de wachtdiensten is doorheen de jaren niet evident geweest. Hierover is in de rechtsleer dan ook veel inkt gevloeid, maar ook de nationale- en Europese rechtspraak heeft zich hier talloze keren uitgesproken. Wanneer het begrip arbeidstijd bekeken werd in functie van een wachtdienst, dient een onderscheid gemaakt te worden tussen een aanwezigheidsdienst en een bereikbaarheidsdienst.

1.1. Aanwezigheidsdiensten

143. Een aanwezigheidsdienst wordt in de rechtsleer en rechtspraak omschreven als de situatie waarin een werknemer aanwezig dient te zijn op de arbeidsplek en daar beschikbaar moet zijn voor een eventuele oproep van de werkgever.

144. Vooraleer het Hof van Justitie zich in dit vraagstuk uitsprak, was er in België sprake van een zekere onenigheid. De meerderheidsvisie nam aan dat een wachtdienst op de werkplek in zijn geheel als arbeidstijd moest worden gezien, dit inclusief de actieve- en niet-actieve perioden. Een minderheidsvisie was de mening toegedaan dat de niet-actieve perioden geen arbeidstijd waren. Het Hof van Justitie is in 2000 voor het eerst tussengekomen in deze discussie, door in het arrest Simap te oordelen dat een aanwezigheidsdienst in zijn geheel als arbeidstijd moet worden gezien. In het arrest Jaeger heeft het Hof daarbij verduidelijkt dat dit zowel de actieve als de niet-actieve perioden betreft, het maakt immers niet uit of een werknemer kan rusten tijdens zijn wachtdienst. In lijn met deze arresten heeft het Hof van Justitie in het arrest Dellas geoordeeld dat de intensiteit van de door de werknemer verrichte arbeid of zijn rendement niet tot de kenmerken behoort van het begrip arbeidstijd. De meerderheidsvisie zag aldus haar standpunt bevestigd.

1.2. Bereikbaarheidsdiensten

145. Naast de aanwezigheidsdiensten zijn er ook bereikbaarheidsdiensten. Hierbij dient de werknemer niet aanwezig te zijn op de arbeidsplek, maar moet hij bereikbaar zijn om een eventuele oproep van de werkgever te kunnen beantwoorden. Met betrekking tot de perioden gedurende welke de werknemer arbeidsprestaties verricht, bestond geen discussie binnen de Belgische rechtspraak. Hiervan werd vrijwel algemeen aanvaard dat dit als arbeidstijd gezien dient te worden, nog voor het

Hof van Justitie zich in deze materie had uitgesproken. Omtrent de perioden gedurende welke de werknemer evenwel louter bereikbaar dient te zijn, was evenwel meer onenigheid. Reeds in 1984 oordeelde het Hof van Cassatie dat een bereikbaarheidsdienst in bepaalde gevallen gezien kan worden als arbeidstijd. Dit arrest werd evenwel niet algemeen gevolgd door alle rechtsleer en rechtspraak. In het hierboven aangehaalde arrest Simap oordeelde het Hof van Justitie dat enkel de tijd die is verbonden met het daadwerkelijk verrichten van diensten (de actieve perioden aldus) moet worden beschouwd als arbeidstijd. Het Hof van Cassatie sloot zich in 2014 aan bij deze rechtspraak, door te oordelen dat de niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst geen arbeidstijd uitmaken, waaraan de omstandigheid dat de bewegingsvrijheid van de werknemer tijdens de wacht dienst is beperkt omdat hij binnen een bepaalde straal van de arbeidsplaats moet verblijven om die binnen een bepaalde tijd te kunnen bereiken, geen afbreuk doet.

146. Zoals gezien bracht het Hof van Justitie op 21 februari 2018 door middel van het arrest Matzak een belangrijke nuance aan op haar rechtspraak inzake bereikbaarheidsdiensten. Het Hof oordeelde immers dat de niet-actieve perioden van de bereikbaarheidsdienst wel arbeidstijd zullen uitmaken, wanneer de werknemer zijn mogelijkheid om andere activiteiten te ondernemen zeer sterk beperkt wordt. Het criterium van de 'zeer sterke beperking om andere activiteiten te ondernemen' werd door het Hof tevens verder verduidelijkt in twee verschillende arresten van 9 maart 2021. Uit deze arresten blijkt dat men bij de beoordeling van het criterium enkel rekening kan houden met verplichtingen opgelegd door een lidstaat of door de werkgever. Hierbij zijn dan ook twee verschillende beoordelingselementen te onderscheiden. Enerzijds het tijds criterium, namelijk de tijd waarover de werknemer tijdens zijn bereikbaarheidsdienst beschikt om zijn beroepsactiviteit te hervatten vanaf het ogenblik dat de werkgever hierom verzoekt. Anderzijds dient ook gekeken te worden naar het gemiddeld aantal oproepen gedurende een bereikbaarheidsdienst.

2. Forfaitarisering van de arbeidstijd: rechtsgeldigheid onderzocht

147. De Europese rechtspraak werd door de lidstaten evenwel niet enthousiast onthaald. Besproken werd immers dat naar aanleiding van het arrest Jaeger inzake de aanwezigheidsdienst, door verschillende lidstaten uitdrukkelijk werd aangehaald welke verregaande economische en organisatorische gevolgen zouden intreden indien het Hof zou oordelen dat een aanwezigheidsdienst in zijn geheel als arbeidstijd zou moeten worden gezien. Dezelfde gevolgen doen zich nu mogelijk voor bij de bereikbaarheidsdienst, dit ten gevolge van het arrest Matzak. Niet-actieve perioden van een bereikbaarheidsdienst kunnen nu immers ook onder bepaalde omstandigheden als arbeidstijd worden gezien. Voorheen was dit ten gevolge van het arrest Simap evenwel niet het geval. Zoals in hoofdstuk drie werd vastgesteld voorziet het Belgisch arbeidsrecht vanuit dit oogpunt in een interessante rechtsfiguur in artikel 19, lid 3 van de Arbeidswet, die deze organisatorische gevolgen van zowel de aanwezigheidsdienst als de bereikbaarheidsdienst mogelijk kan opvangen. Deze rechtsfiguur betreft de forfaitarisering van de arbeidstijd, ook wel neutralisering van de arbeidstijd genoemd.

148. De forfaitarisering van de arbeidstijd bij wacht diensten komt er in concreto op neer dat de Koning door middel van koninklijke besluiten ervoor kan zorgen dat bepaalde gedeelten van de niet-

actieve perioden van de wachtdienst niet moeten worden meegerekend als arbeidstijd, maar als rusttijd. Dit hoewel deze perioden bij een aanwezigheidsdienst ingevolge Simap en Jaeger wel als arbeidstijd moeten worden aangemerkt. Hetzelfde geldt voor de bereikbaarheidsdiensten, waarbij de niet-actieve perioden gezien dienen te worden als arbeidstijd wanneer er sprake is van een 'zeer sterke beperking van de werknemer om andere activiteiten uit te oefenen'. De toepasbaarheid van deze rechtsfiguur inzake aanwezigheidsdiensten is niet betwist, gezien er rechtspraak en rechtsleer hieromtrent bestaat. Hetzelfde kan niet gezegd worden van de bereikbaarheidsdiensten, dit om verschillende redenen. Hieromtrent is er (nog) geen rechtsleer en rechtspraak. Zoals uiteengezet in onderdeel 2.2.1. van hoofdstuk 3, ben ik evenwel van mening dat de forfaitarisering toepasselijk kan zijn op deze soort wachtdiensten.

149. De rechtsgeldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd met het EU-recht staat evenwel sterk ter discussie. Wanneer gesproken wordt over de geldigheid van de forfaitarisering van de arbeidstijd met het Europees recht, werd doorheen dit onderzoek een onderscheid gemaakt tussen de aanwezigheidsdiensten en de bereikbaarheidsdiensten.

2.1. Rechtsgeldigheid forfaitarisering van de arbeidstijd bij een aanwezigheidsdienst

150. Wat betreft de rechtsgeldigheid bij een aanwezigheidsdienst werd uiteengezet dat er sprake van verdeeldheid is. Hierbij kunnen twee verschillende strekkingen onderscheiden worden.

2.1.1. Eerste strekking: strijdig met EU-recht

151. Een eerste strekking meent dat dergelijke KB's in elk geval strijdig zijn met het Europees recht. Dit omwille van het feit dat het Hof van Justitie reeds verschillende keren geoordeeld heeft dat het begrip 'arbeidstijd' een begrip van gemeenschapsrecht is, waarbij lidstaten niet over de mogelijkheid beschikken om dit begrip overeenkomstig nationale wetgeving autonoom te gaan invullen.

Wanneer een koninklijk besluit gaat bepalen dat specifieke niet-actieve perioden van de aanwezigheidsdienst niet als arbeidstijd worden gezien, wijkt men volgens deze strekking dan ook af van dit gemeenschapsbegrip. Het Hof van Justitie oordeelde immers dat een aanwezigheidsdienst in zijn geheel als arbeidstijd moet worden gezien, zowel de actieve als niet-actieve perioden. De intensiteit van de arbeid of het rendement is geen relevant kenmerk. Door dergelijke KB's zou van deze zienswijze afgeweken worden, wat dan ook een afwijking van het begrip 'arbeidstijd' als gemeenschapsbegrip inhoudt. Deze strekking wordt door de meerderheid van de Belgische rechtspraak gevolgd.

2.1.2. Tweede strekking: niet strijdig met EU-recht

152. Deze argumentatie wordt zoals besproken door andere auteurs evenwel niet gevolgd. Deze tweede strekking meent dat de forfaitarisering van de arbeidstijd wel in overeenstemming is met het EU-recht, wanneer aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan. Zij steunen hun argumentatie op het arrest Dellas, waarbij zij stellen dat het Hof van Justitie een nuancering zou hebben ingevoerd op het begrip 'arbeidstijd' als begrip van gemeenschapsrecht. Deze nuancering zou erop neerkomen dat

een striktere nationale definitie (hier bereikt door de toepassing van de forfaitarisering) mogelijk is, wanneer deze uitsluitend toepassing heeft op een nationale maximale wekelijkse arbeidsduurgrens, die lager ligt dan deze vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn (48 uur). Het Hof zou hier wel als geldigheidsvoorwaarde stellen dat verzekerd moet worden dat de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn in elk geval geëerbiedigd worden. Bij de toetsing van dit laatste mag geen rekening gehouden worden met een forfaitarisering, maar moeten alle perioden die door het Hof van Justitie gezien worden als arbeidstijd, meegerekend worden.

153. Wanneer naar het Franse recht gekeken wordt, kan een gelijkaardige rechtsfiguur als de forfaitarisering van de arbeidstijd worden vastgesteld. Het Franse stelsel van gelijkstelling ('Régime d'équivalence') is toepasselijk bij aanwezigheidsdiensten en wordt omschreven als een methode voor de vaststelling van de werkelijke arbeidstijd en de beloning daarvoor, voor specifieke beroepen en functies die perioden van inactiviteit inhouden. Het wordt toegepast bij de berekening van de arbeidstijd om zo tegemoet te komen aan deze perioden van inactiviteit bij een werknemer die wel ter beschikking staat van de werkgever, maar geen daadwerkelijke arbeidsprestaties verricht. Gedacht kan worden aan een aanwezigheidsdienst. Het Franse Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat deze rechtsfiguur in overeenstemming is met het EU-recht, wanneer de maximale wekelijkse arbeidsduur van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn niet overschreden wordt. Het Hof stelde daarbij dat bij deze toetsing geen rekening mag worden gehouden met het stelsel van gelijkstelling. Het Franse Hof van Cassatie geeft aldus een quasi identieke lezing aan het arrest Dellas, als deze die de tweede strekking gehanteerd wordt.

154. Het Deutsche bank arrest van 14 mei 2019 voegt hier evenwel een extra geldigheidsvoorwaarde aan toe. Het Hof oordeelde hier dat de eerbiediging van de maximale wekelijkse arbeidstijd vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn niet kan worden verzekerd of nagegaan, dan door een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem dat de dagelijkse arbeidstijd van elke werknemer registreert. Enkel door dergelijk systeem kan immers betrouwbaar worden vastgesteld hoeveel uren de werknemer heeft gewerkt. De Belgisch arbeidswetgeving kent dergelijke algemene verplichting evenwel niet. Enkel sporadisch is dit wettelijk vastgelegd, zoals in geval van deeltijdse arbeid. Uit een vergelijking van deze reeds bestaande verplichtingen tot registratie van de dagelijkse arbeidstijd, met de bestaande KB's strekkende tot forfaitarisering van de arbeidstijd bij werknemers tewerkgesteld aan werken die hoofdzakelijk bij tussenpozen worden verricht, werd geconstateerd dat hierbij geen registratieverplichting geldt. Wanneer dit indirect wel het geval zou zijn, door de toepassing van de registratieverplichting van deeltijdse arbeid bij een deeltijdse werknemer die een aanwezigheidsdienst verricht, werd vastgesteld dat deze waarschijnlijk niet betrouwbaar is. Dergelijk systeem is nochtans vereist om de eerbiediging van de wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn te controleren en te verzekeren. Zonder dit systeem kan de rechter immers niet behoorlijk vaststellen hoeveel arbeidsuren de werknemer heeft gepresteerd, waardoor een toets aan de grens van 48 uur niet mogelijk is. Daardoor zal dan ook niet verzekerd zijn dat de minimumvoorschriften van de Arbeidstijdenrichtlijn (waaronder die grens van 48 uur) geëerbiedigd worden. De conformiteit met het EU-recht zou wel mogelijk zijn, wanneer de werkgever reeds zelf voorzien heeft in een systeem van arbeidstijdregistratie, dat de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer objectief, betrouwbaar en toegankelijk registreert.

155. Omtrent de aanwezigheidsdiensten kan dan ook besloten worden dat de reeds bestaande KB's vandaag de dag in beginsel strijdig zijn met het EU-recht, welke strekking men ook aanhangt. Overeenkomstig de eerste strekking is dit het geval omwille van het feit dat men zou afwijken van het begrip 'arbeidstijd' als begrip van gemeenschapsrecht. Bij de tweede strekking is de strijdigheid het gevolg van de afwezigheid van een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem dat de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer registreert. Hierdoor kan de eerbiediging van de grens van 48 uur niet gegarandeerd worden, terwijl dit de kernvoorwaarde is voor de geldigheid van de forfaitarisering. Wanneer de tweede strekking wordt aangenomen dan is voor toekomstige KB's strekkende tot forfaitarisering van de aanwezigheidsdienst niet alleen vereist dat hierbij de maximale wekelijkse arbeidsduurgrens van 48 uur, vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn, gerespecteerd wordt. Bijkomend is vereist dat er een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem is dat de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer (aldus de aanwezigheidsdienst) registreert. Enkel zo kan de eerbiediging van de wekelijkse arbeidsduurgrens in de Arbeidstijdenrichtlijn gecontroleerd worden.

2.2. Rechtsgeldigheid forfaitarisering van de arbeidstijd bij een bereikbaarheidsdienst

156. Zoals hierboven reeds werd gesteld, bestaat er tot op heden geen rechtspraak of rechtsleer over de toepasbaarheid van artikel 19, lid 3 van de Arbeidswet op de bereikbaarheidsdiensten. Naar mijn mening is dit wel het geval, wanneer er sprake is van een bereikbaarheidsdienst waarbij de mogelijkheid van de werknemer om andere activiteiten te ondernemen sterk beperkt is. De weinig verschillende feitelijke situaties tussen deze werknemer en een werknemer bij een aanwezigheidsdienst, rechtvaardigen dit.

Omtrent de rechtsgeldigheid bestaat dan ook ook logischerwijze geen rechtspraak en rechtsleer. De eerste strekking omtrent de rechtsgeldigheid bij de aanwezigheidsdienst kan evenwel rechtstreeks doorgetrokken worden naar deze bereikbaarheidsdiensten. Overeenkomstig Matzak en de twee arresten van 9 maart 2021 dient de bereikbaarheidsdienst in zijn geheel als arbeidstijd te worden gezien (aldus zowel de actieve, als niet-actieve perioden), wanneer de mogelijkheid van de werknemer om andere activiteiten te ondernemen aldus sterk beperkt is. Wanneer een koninklijk besluit dan een bepaald gedeelte van niet-actieve perioden gaat onttrekken aan het begrip arbeidstijd, kan opnieuw opgeworpen worden dat hierdoor wordt afgeweken van het begrip arbeidstijd als begrip van gemeenschapsrecht, zoals vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn en geïnterpreteerd door het Hof van Justitie.

De toepasbaarheid van de tweede strekking is evenwel minder vanzelfsprekend. Praktisch gesproken kan dezelfde manier van denken toegepast worden bij een bereikbaarheidsdienst, zoals bij een aanwezigheidsdienst. Zolang de grens van 48 uur vervat in de Arbeidstijdenrichtlijn geëerbiedigd wordt, is er dan volgens deze strekking geen strijdigheid met het EU-recht. De vraag is evenwel of deze denkoefening gemaakt mag worden. Deze strekking steunt zich op het arrest Dellas, waar de feiten uitsluitend betrekking hadden op een aanwezigheidsdienst. Wanneer aangenomen wordt dat dit het geval zou zijn, geldt ook hier dezelfde bijkomende geldigheidsvoorwaarde. Er zal een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem moeten zijn dat de dagelijkse arbeidstijd van de werknemer registreert. De bereikbaarheidsdienst moet dan integraal worden geregistreerd.

Bibliografie

Wetgeving

Nationale wetgeving België

Wet 10 augustus 2001 betreffende de verzoening van werkgelegenheid en kwaliteit van het leven, *BS* 15 september 2001, 30.949.

Programmawet 22 december 1989, *BS* 30 december 1989, 21.382.

Arbeidswet 16 maart 1971, *BS* 30 maart 1971, 3.931.

Koninklijk besluit betreffende de arbeidsduur van de werknemers in de inrichtingen en diensten die ressorteren onder het Paritair Subcomité voor de opvoedings- en huisvestingsinrichtingen en -diensten van de Vlaamse Gemeenschap (PSC 319.01), *BS* 22 januari 2007, 2.556.

Koninklijk besluit van 18 januari 1995 betreffende de arbeidsduur van de werknemers tewerkgesteld in de internaten van het gesubsidieerd vrij onderwijs die ressorteren onder het Paritair Comité voor de bedienden van de inrichtingen van het gesubsidieerd vrij onderwijs, *BS* 3 februari 1995, 2.481.

Memorie van toelichting bij het wetsontwerp betreffende de arbeidsduur in de openbare en particuliere sectoren van 's lands bedrijfsleven, *Parl.St.* Kamer 1962-63, nr. 476/1.

Verslag namens de Commissie voor de tewerkstelling, de arbeid en de sociale voorzorg uitgebracht door de H. DEBUCQUOY houdende het Ontwerp van wet betreffende de arbeidsduur in de openbare en particuliere sector van 's lands bedrijfsleven, *Parl.St.* Senaat 1963-1964, nr. 287.

Vr. en Antw. Senaat 2003-04, 17 oktober 2003, 361-362 (Vr. nr. 3-366 VAN DE CASTEELE).

Nationale wetgeving Frankrijk

Code du travail, <https://www.legifrance.gouv.fr>

Nationale wetgeving Nederland

Wet 23 november 1995 houdende bepalingen inzake de arbeids- en rusttijden, <https://wetten.overheid.nl>

Europese wetgeving

Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2003/88/EG, 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 18 november 2003, afl. 299.

Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad nr. 2000/34/EG, 22 juni 2000 tot wijziging van richtlijn 93/104/EG van de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de

arbeidstijd om de van deze richtlijn uitgesloten sectoren te bestrijken, *Pb.L.* 1 augustus 2000, afl. 195.

Richtlijn van de Raad nr. 93/104/EG, 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 13 december 1993, afl. 307.

Interpretatieve mededeling van de Commissie over Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 24 mei 2017, afl. 165.

Mededeling (Comm.) aan de Raad, het Europees Parlement, Het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's en de sociale partners op communautair niveau over de herziening van richtlijn 93/104/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 30 december 2003, COM(2003) 843 def.

Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn, 24 maart 2010, COM(2010) 106 def.

Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's tot herziening van de arbeidstijdenrichtlijn, 24 maart 2010, COM(2010) 801 def.

Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 22 september 2004, COM(2004) 607 def – 2004/0209 (COD).

Wetgevingsresolutie (EP) betreffende het gemeenschappelijk standpunt, door de Raad vastgesteld met het oog op de aanneming van de richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, 17 december 2008, PB C 144.

Rechtsleer

Boeken

BALLARIN, L., LANTIN, B., *Le temps de travail en perpétuel mouvement*, Luik, Wolters Kluwer, 2019, 329 p.

BLOMME, F., *Arbeidsduur in de private en openbare sector*. Rigiditeit en flexibiliteit, Brugge, Vanden Broele, 2009, 790 p.

BLOMME, F., *Arbeidswetgeving in de private sector. Dossier wachtdiensten*, Brugge, Vanden Broele, 2013, 157 p.

DE GROOF, S., *Arbeidstijd en vrije tijd in het arbeidsrecht. Een juridisch onderzoek naar work-life balance*, Brugge, die Keure/la Charte, 2017, 352 p.

DE MAERE, J., MAERTEN, P., DEJONGHE, D., DIEU, K., GYSEMENS, N., *50 jaar Arbeidswet*, Antwerpen, Intersentia, 2021, 306 p.

DEREYMAEKER, S., *Temporele werkgeversflexibiliteit*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2015, 180 p.

DOCKES, E., AUZERO, G., BAUGARD, D., *Droit du travail*, Parijs, Dalloz, 2020, 1915 p.

GILSON, S. en DEAR, L. (eds.), *La loi sur le travail. 40 ans d'application de la loi du 16 mars 1971*, Limal, Anthemis, 2011, 568 p.

HENDRICKX, F. en ENGELS, C. (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 2*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 720 p.

HENDRICKX, F. en ENGELS, C. (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 1*, Brugge, die Keure/la Charte, 2020, 424 p.

HENDRICKX, F. en ENGELS, C. (eds.), *Arbeidsrecht – Deel 1*, Brugge, die Keure/la Charte, 2015, 347 p.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION, *Guide to developing balanced working time arrangements*, Genève, International Labour Office, 2019, 48 p.

JAMOULLE, M., GEERKENS, E., FOXHAL, G., KEFER, F., BREDAEL, S., *Le temps de travail: transformations du droit et des relations collectives du travail*, Brussel, CRISP, 1997, 580 p.

PENNINGS, F.J.L., PETERS, S.S.M., *Europees arbeidsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2016, 491 p.

PETIT, J., *De Arbeidstijdregeling*, 2001, Brugge, die Keure, 170.

RADE, C., *Code du travail 2020-2021, annoté et commenté en ligne*, Parijs, Dalloz, 2020, 3765 p.

ROSE, H., "Durée du travail: réglementation du temps de travail" in J. LAROQUE (ed.), *Répertoire de droit du travail*, Parijs, Dalloz, 2019, 1-114.

VAN EECKHOUTTE, W., *Handboek Belgisch Sociaal recht – I. Handboek Belgisch Arbeidsrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2014, 643 p.

VAN EECKHOUTTE, W., *Sociaal Compendium. Arbeidsrecht met fiscale notities*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, 3428 p.

Tijdschriften

BAERT, M., "Tijdsregistratie, overloon en bewijs" (noot onder arbeidshof 22 mei 2020), *RABG* 2021, 254-263.

BEUTELS, S., "Het Hof van Cassatie verduidelijkt: het leveren van standby-diensten maakt de werknemer niet per se rijker" (noot onder Cassatie 6 juni 2011), *RW* 2011, 1714-1718.

BLOMME, F., "Glijdende roosters", *Or.* 2018, 246-272.

BLOMME, F., "Tempus Fugit': gebruik en misbruik van tijdsregistratiesystemen", *Or.* 2020, 276-297.

BOUZOUMITA, S. en DE WILDE, I., "Het Hof van Justitie en het begrip 'arbeidstijd': slapen is soms werken", *Or.* 2004, 153-168.

BRIEJER, A., "Werkgevers moeten arbeidstijd van werknemers registreren" (noot onder HvJ 14 mei 2019), *JIN* 2019, 1315-1316.

BUSSCHAERT, G., "L'arrêt de la Cour de justice «CCOO c. Deutsche Bank» du 14 mai 2019. Vers un système général d'enregistrement du temps de travail en Belgique?", *Ors.* 2020, 2-15.

CUYPERS, D., "Europese rechtspraak in kort bestek. Hof van Justitie – 14 mei 2019, *RW* 2019, 1276-1277.

DAVAGLE, M., "La notion de temps de travail", *Ors.* 2009, 1-16.

DAVAGLE, M., "Travailler: être à la disposition de l'employeur", *Ors.* 2000, 1-17.

DE GOLDS, M., "De definiëring van arbeidsduur – Een Belgische regelgeving met Europese nuances", *Soc.Weg.* 2018, 2-8.

DE GOLDS, M., "Het Europees Hof van Justitie van Luxemburg en het Matzak-arrest", *Soc.Weg.* 2018, 11-13.

DE GROOF, S., "Definitie 'arbeidsduur'", *NJW* 2014, 547.

DE GROOF, S., "Europese Arbeidstijdenrichtlijn. Noodzaak tot en stand van zaken van de herziening", *NJW* 2012, 788-796.

DE GROOF, S., "Travelling time is working time according to the CJEU... At least for mobile workers", *European Labour Law Journal* 2015, 386-391.

DE MAERE, J., "Wachtdiensten op de arbeidsplaats", *Or.* 2012, 108.

DE VOS, M. en HUMBLET, P., "Bloemlezing arbeidsrecht: juli 2003-juli 2004", *Or.* 2005, 157-173.

DE WILDE, I. "Arbeidstijd in de publieke sector: toepassingsgebied, vergelijking en knulpunten Arbeidswet en Arbeidstijdwet", *ORM* 2019, 334-345.

DE WOLF, B. en VAN HIEL, I., "Wat moet u onthouden van 2011?", *Or.* 2012, 118-131.

DEMEDTS, M., "Wachtdienst zonder verplichte aanwezigheid versus arbeidsduur naar Belgisch recht. Een uitgemaakte zaak?" (noot onder Arbh. 6 januari 2012), *RABG* 2014, 846-868.

DIEU, K., "La durée du travail: chronique de jurisprudence 2010-2014", *Ors.* 2016, 2-23.

FAIRHURST, J., "SIMAP-Interpreting the Working Time Directive", *ILJ* 2001, 236-243.

FOUBERT, P. en PANIS, J., "De sirene loeit niet enkel in de brandweerkazerne Het arrest Matzak van het HJEU en de wachtdiensten van ziekenhuisartsen", *JTT* 2019, 257-266.

FOUBERT, P., "H.v.J. (Grote Kamer) nr. C-397/01-C-403/01, 5 oktober 2004 (Pfeiffer)" (noot onder HvJ 5 oktober 2004), *TBP* 2005, 477-478.

GARCIA MUNOZ ALHAMBRA, M.A., "The Matzak judgment of the CJEU: the concept of worker and the blurring frontiers of work and rest time", *European Labour Law Journal* 2019, 343-352.

GILSON, S. en LAMBINET, F., "L'évolution de la notion de temps de travail sous l'influence du droit européen: les exemples des gardes et des déplacements des travailleurs itinérants", *Ors.* 2016, 18-34.

GILSON, S. en LAMBINET, F., "Les gardes à domicile des pompiers volontaires sous les feux de la rampe", *JTT* 2018, 245-249.

KEFER, F. en CLESSE, J., "Le temps de garde inactif, entre le temps de travail et le temps de repos", *Rev.dr.Ulg.* 2006, 157-168.

KENNER, J., "Working Time, Jaeger, and the seven-year itch", *Columbia Journal of European Law*, 2005, 53-75.

MALFETTES, L., "Respect des durées maximales du travail et régime d'équivalence", *Dalloz actualité* 2020, 1-3.

MARCELLE, V. en VAN DEN HAUTE, B., "Arrêt 'CCOO': l'obligation de mesurer le temps de travail", *JDE* 2019, 366-368.

MITRUS, L., "Potential implications of the Matzak judgment (quality of rest time, right to disconnect)", *European Labour Law Journal* 2019, 386-397.

NEVENS, K., "Arbeidstijd, wachtdiensten en loon", *JTT* 2011, 375-377.

NOWAK, T., "The turbulent life of the Working Time Directive", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2018, 118-129.

NOWAK, T., "The working time directive and the European Court of Justice", *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2008, 447-471.

PANIS, J., "HvJ 21 februari 2018, nr.C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, stad Nijvel t. Rudy Matzak" (noot onder HvJ 21 februari 2018), *TBP* 2018, 359-361.

PECINOVSKY, P. en EECKHOUT, M., "Arbeidshof bevestigt verplichting voor werkgevers om een objectief, betrouwbaar en toegankelijk systeem van arbeidstijdsregistratie in te voeren", *NJW* 2020, 803.

ROCCA, M., "What a Way to Make a Livin': the Court of Justice and the Obligation to Record Working Time", *International Labor Rights Case Law* 2020, 95-99.

ROOZENDAAL, W.L., "Arbeidstijdregulering en oproeparbeid. HvJ 21 februari 2018, C-518/15 (Stad Nijvel/Rudy Matzak)", *Arbeidsrechtelijke Annotaties* 2019, 50-81.

SCHREURS, C., "1964, 1984, 2014. Scharnierjaren in het begrip 'arbeidstijd'", *Soc.Weg.* 2012, 8.

VAN HIEL, I., "Verplaatsing van woonplaats naar klant maakt arbeidstijd uit" (noot onder Arbh. Antwerpen 17 april 2018), *Soc.Kron* 2018, 295-299.

VAN HIEL, I., "Weer helemaal mee met de rechtspraak van 2015!", *Or.* 2016, 206.

VANDENDRIESSCHE, L., DEMEESTERE, S., FRANCO, H., "Wachtdiensten thuis na het MATZAK-arrest", *NJW* 2019, 50-59.

VERICEL, M., "Temps de travail: la compatibilité des régimes d'équivalence avec le droit Communautaire", *RDT* 2006, 33.

Online bronnen

Code du travail. Art. L.3121-13: commentaire et jurisprudence, op https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CTRA248815&ctxt=0_YSR0MD1MLjMxMjEtMTPCp3gkc2Y9c2ltcGxILXNIYXJjaA%3D%3D&ctxtl=0_cyRwYWdlTnVtPTHcp3MkdHJpZGF0ZT1GYWxzZcKncyRzb3J0PSNkZWZhdWx0X0Ric2PCp3Mkc2xOYlBhZz0yMMKncyRpc2Fibz1UcnVlwgdzJHBhZ2lu

[Zz1UcnVlwqdzJG9uZ2xldD3Cp3MkZnJlZXNjb3BIPUZhbHNIwqdzJHdvSVM9RmFsc2XCp3Mkd29TUENI PUZhbHNIwqdzJGZsb3dNb2RIPUZhbHNIwqdzJGJxPcKncyRzZWYy2hMYWJlbD3Cp3Mkc2VhcmNoQ2xhc3M9&scrl=CTRA252358](https://www.juportal.be/Zz1UcnVlwqdzJG9uZ2xldD3Cp3MkZnJlZXNjb3BIPUZhbHNIwqdzJHdvSVM9RmFsc2XCp3Mkd29TUENI PUZhbHNIwqdzJGZsb3dNb2RIPUZhbHNIwqdzJGJxPcKncyRzZWYy2hMYWJlbD3Cp3Mkc2VhcmNoQ2xhc3M9&scrl=CTRA252358)

Heures supplémentaires, d'équivalence et astreintes, op <https://code.travail.gouv.fr/themes/heures-supplementaires-dequivalence-et-astreintes>

Rechtspraak

Nationale rechtspraak België

Cass. 18 mei 2015, S.13.0024.F, www.juportal.be

Cass. 10 maart 2014, S.13.0029.N, www.juportal.be

Cass. 30 januari 1984, AR 4097, www.juportal.be

Arbh. Brussel 6 augustus 2013, nr. 2011/AB/750, www.juportal.be

Arbh. Brussel (3de k.) 6 januari 2012, AR 2010/AB/356, onuitg.

Luik 5 juni 2012, nr. 2011/RG/201, www.juportal.be

Arbh. Bergen, 18 januari 2010, nr. 2007/AM/20768, www.juportal.be

Arbh. Bergen 3 maart 2009, nr. 20203, www.juportal.be

Arbh. Luik 23 juni 2008, nr. 8471/07, www.juportal.be

Arbh. Luik (5e k.) 19 december 2007, nr. 33.378/05, www.juportal.be

Arbh. Bergen 21 maart 2005, nr. 18657, www.juportal.be

Arbrb. Brussel 11 maart 1991, nr. 25.002, www.juportal.be

Arbrb. Brussel 27 april 1993, nr. 2643793, www.juportal.be

Nationale rechtspraak Frankrijk

Cass. (FR) 24 juni 2020, nr. 18-23-510, <https://www-dalloz-actualite-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2020/07/18-23510.pdf>

Cass. (FR) 20 januari 2010, nr. 07-45.498, https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2010-01-20_0745498&similarto=CASS_LIEUVIDE_2008-03-26_0645469#motifs

Cass. (FR) 26 maart 2008, nr. 06-45.469, https://www-dalloz-fr.ezproxy.ub.unimaas.nl/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2008-03-26_0645469

Europese Rechtspraak

HvJ 17 maart 2021, nr. C-585/19, ECLI:EU:C:2021:210, Academia de Studii Economice din București/ Organismul Intermediar pentru Programul Operațional Capital Uman – Ministerul Educației Naționale.

HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, RJ/Stadt Offenbach am Main.

HvJ 9 maart 2021, nr. C-344/19, ECLI:EU:C:2021:182, D.J./Radiotelevizija Slovenija.

HvJ 9 maart 2021, nr. C-580/19, ECLI:EU:C:2020:797, RJ/Stadt Offenbach am Main. Concl. G. PITRUZZELLA.

HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE.

HvJ 14 mei 2019, nr. C-55/18, ECLI:EU:C:2019:87, Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) tegen Deutsche Bank SAE. Concl. G. PITRUZZELLA.

HvJ (5e k.) 21 februari 2018, nr. C-518/15, ECLI:EU:C:2018:82, Stad Nijvel/Rudy Matzak.

HvJ (3e k.) 10 september 2015, C-266/14, ECLI:EU:C:2015:578, Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.)/Tyco Integrated Security SL en Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA.

HvJ (6e k.) 4 maart 2011, nr. C-258/10, ECLI:EU:C:2011:211, Nicușor Grigore/Regia Națională a Pădurilor Romsilva - Direcția Silvică București.

HvJ (4e k.) 14 oktober 2010, nr. C-428/09, ECLI:EU:C:2010:612, Union syndicale Solidaires Isère/Premier Ministre e.a.

HvJ (5e k.) 11 januari 2007, nr. C-437/05, ECLI:EU:C:2007:23, Jan Vorel/Nemocnice Český Krumlov.

HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:728, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité.

HvJ 1 december 2005, nr. C-14/04, ECLI:EU:C:2005:448, Abdelkader Dellas e.a./Premier ministre en Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité. Concl. D. RUIZ-JARABO COLOMER.

HvJ 5 oktober 2004, nr. C-397/01 tot C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584, Bernhard Pfeiffer e.a./Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV.

HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:437, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger.

HvJ 9 september 2003, nr. C-151/02, ECLI:EU:C:2003:209, Landeshauptstadt Kiel/Norbert Jaeger. Concl. R.-J. COLOMER.

HvJ (6e k.) 3 juli 2001, nr. C-241/99, ECLI:EU:C:2001:371, Confederación Intersindical Galega (CIG)/Servicio Galego de Saúde (Sergas).

HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:2000:528, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia.

HvJ 3 oktober 2000, nr. C-303/98, ECLI:EU:C:1999:621, Sindicato de Médicos de Asistencia Pública (Simap)/Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valencia. Concl. A. SAGGIO.

HvJ 3 juli 1986, nr. 66/85, ECLI:EU:C:1986:284, Deborah Lawrie-Blum/Land Baden-Württemberg.