

Betænkning
fra udredningsarbejdet
om Laval-afgørelsen

Indholdsfortegnelse

Kapitel 1. Indledning

- 1.1 Baggrunden for udredningsarbejdets iværksættelse
- 1.2 Kommissoriet for udredningsarbejdet
- 1.3 Mødeafholdelse mv.

Kapitel 2. Analyse af Laval-afgørelsen

- 2.1 Indledning til analysen
- 2.2 Gengivelse af tvisten i EF-domstolens afgørelse om Laval
- 2.3 Fremhævelse af udvalgte forskelle og ligheder mellem svensk og dansk ret
- 2.4 Relevante retsfor skrifter
- 2.5 Identifikation og beskrivelse af relevante hovedproblemsstillinger i EF-domstolens afgørelse om Laval
- 2.6 Vurdering

Kapitel 3. Lovforslag med bemærkninger

- 3.1 Indledning
- 3.2 Lovforslag om ændring af lov om udstationering af lønmodtagere med bemærkninger

Kapitel 4. Indstilling

- 4.1 Indstilling

Kapitel 1 - Indledning

1.1 Baggrunden for udredningsarbejdets iværksættelse

EF-domstolen afsagde den 18. december 2007 dom i sag C-341/05 om den lettiske virksomhed Laval un Partneri Ltd. (herefter Laval).

Det ene præjudicielle spørgsmål, som blev stillet EF-domstolen handlede overordnet om rækkevidden af fagforeningers ret til at konflikte set i forhold til traktatens bestemmelser om fri udveksling af tjenesteydelser (Traktatens art. 49) og bestemmelser i direktiv nr. 96/71/EF af 16. december 1996 om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser (herefter udstationeringsdirektivet). EF-domstolens kommentarer til og besvarelse af dette spørgsmål har fået megen opmærksomhed i hele Europa, men måske især i de medlemsstater, som har arbejdsretlige systemer, der er sammenlignelige med det svenske.

EF-domstolens besvarelse af det første spørgsmål har i Danmark givet anledning til debat om afgørelsens betydning for den danske retstilstand og dermed den såkaldte danske model. Regeringen fandt derfor anledning til at nedsætte et udredningsarbejde om dommens betydning. Kommissoriet, deltagerne i udredningsarbejdet samt mødeafholdelse gennemgås i resten af kapitel 1.

Udredningsarbejdet skulle fremkomme med:

- En analyse af Laval-afgørelsens betydning og konsekvenser for retsstillingen i Danmark.
- En vurdering af behovet for at tillempe gældende lovgivning og praksis
- Forslag til løsning, såfremt der findes at være behov herfor

På baggrund af udredningsarbejdet er der således blevet foretaget en analyse af Laval-afgørelsen, som fremgår af betænkningens kapitel 2. Analysen har ligget til grund for en løsningsmodel, som består i et lovforslag om ændring af udstationeringsloven, der præsenteres i kapitel 3. I kapitel 4 fremlægges udredningsarbejdets indstilling til regeringen.

1.2 Kommissorium for udredningsarbejdet

Udredningsarbejdet har haft følgende kommissorium:

”Med afsigelsen af dommen fra EF-domstolen i den svenske Laval-sag den 18. december 2007, er det nødvendigt nærmere at vurdere betydningen og konsekvenserne af dommen for retsstillingen i Danmark. Det er samtidig nødvendigt at vurdere behovet for eventuelt at tillempe gældende lovgivning og praksis på arbejdsmarkedet i forhold til udenlandske tjenesteydere og deres udstationering af lønmodtagere til Danmark.

Målet er at fastholde det grundlæggende princip på det danske arbejdsmarked, hvorefter hovedansvaret for regulering af løn- og ansættelsesvilkår, er overladt til arbejdsmarkedets parter. Et vigtigt led i den danske arbejdsmarkedsregulering – den såkaldt danske model – er, at lønmodtagerorganisationerne kan anvende kollektive kampskridt til at opnå overenskomst.

Parternes rolle ved regulering af arbejdsmarkedet er i øvrigt en hjørnesten i den danske flexicuritymodel, som netop i disse år er en model, der søges udbredt til inspiration i de øvrige EU-lande.

På den baggrund har regeringen besluttet at nedsætte en arbejdsgruppe, som skal komme med en udredning, som indeholder anbefalinger til regeringen vedr. dommen. Udredningen skal indeholde en vurdering, dels af dommens konsekvenser for retsstillingen i Danmark, dels af behovet for eventuelt at tillempe gældende lovgivning og praksis på arbejdsmarkedet i forbindelse med udstationering af lønmodtagere til Danmark. Endelig skal udredningen indeholde konkrete forslag til initiativer, der kan være nødvendige for bedst muligt at sikre den danske models forenelighed med EU-retten.

Arbejdsgruppen får følgende sammensætning

- Teaterchef Michael Christiansen (formand)
- 2 repræsentanter udpeget af Dansk Arbejdsgiverforening
- 1 repræsentant udpeget af Sammenslutningen af Landbrugets Arbejdsgiverforeninger
- 1 repræsentant udpeget af Finanssektorens Arbejdsgiverforening
- 1 repræsentant udpeget af Kommunernes Landsforening
- 1 repræsentant udpeget af Danske Regioner
- 2 repræsentanter udpeget af Landsorganisationen i Danmark
- 1 repræsentanter udpeget af Funktionærernes og Tjenestemændenes Fællesråd
- 1 repræsentant udpeget af Akademikernes Centralorganisation
- 1 repræsentant udpeget af Ledernes Hovedorganisation
- 1 repræsentant udpeget af Personalestyrelsen

Endvidere er Justitsministeriet, Udenrigsministeriet, Økonomi- og Erhvervsministeriet og Beskæftigelsesministeriet anmodet om at udpege hver 1 repræsentant. Uafhængige eksperter vil blive inddraget i arbejdsgruppens arbejde på ad hoc basis.

Beskæftigelsesministeriet varetager sekretariatsfunktionen.

Arbejdsgruppen skal hurtigst muligt afslutte arbejdet og komme med en udredning til regeringen.”

1.3 Mødeafholdelse mv.

Der er i alt blevet afholdt fire møder i forbindelse med udredningsarbejdet om Laval-afgørelsen.

Kapitel 2 - Analyse af Laval-afgørelsen

2.1 Indledning

EF-domstolens afgørelse om Laval er affødt af to præjudicielle spørgsmål afgivet af den svenske Arbejdsret. Det første spørgsmål handler overordnet om rækkevidden af fagforeningers ret til at konflikte set i forhold til traktatens bestemmelser om fri udveksling af tjenesteydelser (Traktatens art. 49) og bestemmelser i direktiv nr. 96/71/EF af 16. december 1996 om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser (herefter udstationeringsdirektivet). Denne analyse vil blive koncentreret om EF-domstolens svar på det første spørgsmål, idet det andet spørgsmål drejer sig om konkret svensk lovgivnings overensstemmelse med EU-retten.

På baggrund af EF-domstolens afgørelse skal den svenske Arbejdsret afgøre sagens tvist om lovligheden af svenske fagforeningers kollektive kampskridt over for den lettiske virksomhed

Laval. Den svenske Arbejdsret har ikke truffet sin afgørelse endnu, men en afgørelse forventes at foreligge inden udgangen af 2008.

Den 3. april 2008 afsagde EF-domstolen dom i sag C-346/06 om Dirk Rüffert, som den danske regering også har afgivet indlæg i. Dommen berører visse emner, som også blev behandlet af EF-domstolen i sagen om Laval, hvorfor dommen kort vil blive inddraget på rette sted i denne analyse.

2.2 Gengivelse af tvisten i EF-domstolens sag C- 341/05 af 18. december 2007, Laval

Laval un Partneri Ltd. er en lettisk virksomhed med hovedsæde i Riga, Letland. I maj 2004 udstationerede Laval arbejdskraft i form af ca. 35 lønmodtagere til det svenske selskab L&P Baltic Bygg AB (Baltic), som var helejet af Laval indtil slutningen af 2003. Udstationeringen skete bl.a. med henblik på opførelsen af en skole i Vaxholm kommune i Sverige. Laval havde på daværende tidspunkt ingen kollektive overenskomster, hverken med svenske fagforeninger eller lettiske. Ca. 65 % af de udstationerede lønmodtagere var organiserede i den lettiske fagforening for bygningsarbejdere. Ingen af lønmodtagerne var organiseret i svenske fagforbund.

Den svenske fagforening Svenska Byggnadsarbetareförbundet (Byggnads) søgte gennem forhandlinger med Laval at få virksomheden til at tiltræde deres kollektive overenskomst på byggeområdet for arbejdet i Vaxholm. Byggnads fastholdt kravet om svensk overenskomst, selvom Laval den 14. september og den 20. oktober 2004 tegnede overenskomster med den lettiske fagforening for bygningsarbejdere.

Laval fremsatte over for Byggnads ønske om, at lønnen og de øvrige arbejdsvilkår blev defineret parallelt med forhandlingerne, hvilket Byggnads accepterede, selvom den normale fremgangsmåde i Sverige er, at forhandling om indgåelse af en kollektiv overenskomst skal være afsluttet før forhandlingerne om løn og øvrige arbejdsvilkår kan påbegyndes. Byggnads krævede bl.a., at Laval skulle betale 145 sek. pr. time i løn, hvilket udgjorde den lokale gennemsnitlige løn for lønmodtagere, der arbejdede inden for Byggnads branche. Den pågældende overenskomst har en minimumssats på 109 sek., hvortil kommer f.eks. yderligere bidrag.

Hvis ikke Laval tiltrådte den kollektive overenskomst, ville Byggnads indlede kollektive kampskridt over for samtlige af Lavals byggepladser i Sverige i form af blokade med det formål at indlede lønforhandlinger og indgå overenskomst. Eftersom Laval ikke ville tiltræde overenskomsten, trådte de kollektive kampskridt i kraft den 2. november 2004.

EF-domstolen lagde til grund, at kampskridtene mod byggeriet i Vaxholm bestod i at forhindre levering af varer til byggepladsen, at opstille strejkevagter og at forbyde lettiske arbejdstagere og køretøjer adgang til byggepladsen.

I forlængelse af hovedkonflikten varslede Svenska Elektrikerförbundet sympatikonflikter med ikrafttræden den 3. december 2004. Sympatikonflikterne indebar blokade mod alle elektriske installationer, som udførtes på Lavals arbejdspladser i Sverige heriblandt i Vaxholm.

Ved juletid 2004 afbrød de lettiske lønmodtagere arbejdet og tog tilbage til Letland, og vendte ikke tilbage til Sverige. I januar 2005 varslede andre fagforeninger sympatikonflikter i form af en boykot af alle Lavals byggepladser i Sverige, i et sådant omfang, at Laval efter EF-domstolens opfattelse ikke længere ville være i stand til at udøve deres virksomhed i Sverige. Vaxholm kommune

fremsatte i februar 2005 ønske om at opsig kontrakten med Baltic, som gik konkurs den 24. marts 2005. De kollektive kampskridt er endnu ikke sat ud af kraft.

Laval anlagde sag ved Arbejdsdomstolen i Sverige mod Byggnads og Elektrikerförbundet den 7. december 2004 med påstand om, at de samtlige indledte kollektive kampskridt mod Lavals byggearbejder i Sverige samt at de indledte sympatikonflikter var ulovlige og skulle hæves og endelig, at de faglige organisationer skulle tilpligtes at betale Laval erstatning for det lidte tab. Laval bad yderligere den svenske Arbejdsret om at stille to præjudicielle spørgsmål til EF-domstolen. Fagforeningerne påstod frifindelse i forbindelse med samtlige anklagepunkter.

Det første spørgsmål, som denne analyse alene vedrører, kan sammenfattes til følgende:

1. om det er i overensstemmelse med fællesskabsrettens regler om den frie bevægelighed for tjenesteydelser samt udstationeringsdirektivet, at faglige organisationer gennem kollektive kampskridt forsøger at få en udenlandsk virksomhed, der leverer tjenesteydelser, til at indgå kollektiv overenskomst i værtslandet, når den lovgivning, der implementerer udstationeringsdirektivet, ikke indeholder udtrykkelige bestemmelser om anvendelse af arbejds- og ansættelsesvilkår i overenskomster.

2.3 Fremhævelse af udvalgte forskelle og ligheder ml. svensk og dansk ret

EF-domstolens afgørelse om Laval har haft stor bevågenhed i Danmark, idet det danske arbejdsmarked på en række punkter er sammenligneligt med det svenske og på andre ikke har samme retstilstand.

EF-domstolen beskriver bl.a. de nationale svenske bestemmelser, som har betydning for tvisten og afgørelsen. I den forbindelse gengives bl.a. § 42 i den svenske lov om medbestemmelse i arbejdslivet (1976:580) i pr. 14.¹ EF-domstolen gengiver herefter i pr. 16 stk. 3 i § 42, som fortolkes således, at kollektive kampskridt er lovlige, såfremt en udenlandsk arbejdsgiver udøver midlertidig virksomhed i Sverige, og det ud fra en samlet bedømmelse fremgår, at tilknytningen til denne medlemsstat er så svag, at medbestemmelsesloven ikke kan anses for at være direkte anvendelig på arbejdsforholdene. Ved besvarelsen af det andet præjudicielle spørgsmål tager EF-domstolen stilling til den svenske medbestemmelseslovs forenelighed med EU-retten. En tilsvarende lov eller praksis findes ikke i Danmark, hvorfor denne analyse, som nævnt under de indledende bemærkninger udelukkende koncentrerer om det første præjudicielle spørgsmål.

Hverken Sverige eller Danmark har benyttet sig af muligheden i udstationeringsdirektivet for at indføre kollektive overenskomster med almenyldig effekt.

I EF-domstolens gengivelse af tvisten i hovedsagen beskrives de kollektive kampskridt, som de svenske forbund angiveligt benyttede sig af i pr. 34.² Kollektive kampskridt af den beskrevne art er ikke lovlige efter dansk ret og de vil heller ikke være lovlige efter svensk ret, hvorfor det må lægges til grund, at beskrivelsen i pr. 34 er foretaget på et fejlagtigt grundlag.

¹ Bestemmelsen indeholder en regel, der i praksis fortolkes således, at det er forbudt at iværksætte kollektive kampskridt med henblik på at ophæve eller gennemføre ændringer i en kollektiv overenskomst, der er indgået af tredjeparter.

² I pr. 34 beskrives de kollektive kampskridt som værende en blokade der bl.a. bestod i, at forhindre levering af varer til byggepladsen, at opstille strejkevagter og at forbyde de lettiske arbejdstagere og køretøjer adgang til byggepladsen. Ydermere skulle politiet på Lavals anmodning have oplyst, at de kollektive kampskridt var lovlige ifølge national ret, hvorfor politiet ikke kunne give gå ind og fjerne de fysiske hindringer.

2.4 Relevante retsfor skrifter

Dette afsnit indeholder en gennemgang af relevante forskrifter, som havde betydning for EF-domstolens afgørelse om Laval.

Traktatens art. 49

Traktatens art. 49 indeholder et forbud mod restriktioner, som hindrer fri udveksling af tjenesteydelser inden for Fællesskabet. Denne bestemmelse er udtryk for et af de grundlæggende principper om fri bevægelighed i Fællesskabet. Efter EF-domstolens praksis kan en restriktion, som hindrer den fri bevægelighed, i princippet kun begrundes, hvis den forfølger et legitimt mål, som er foreneligt med traktaten eller er begrundet i tvingende almene hensyn.

Udstationeringsdirektivet

Udstationeringsdirektivet blev vedtaget på baggrund af flere års debat på europæisk plan om social dumping. I de indledende betragtninger til udstationeringsdirektivet blev anført en række til dels modsatrettede formål med direktivet. Det blev således i præambelens nr. 5, 6ff. og 13 anført, at man med direktivet bl.a. ønskede at sikre fair konkurrence, at regulere lovvalget samt at fastsætte en kerne af ufravigelige regler for minimumsbeskyttelse for de udstationerede arbejdstagere.

Direktivet retter sig mod udenlandske arbejdsgivere, der udstationerer arbejdstagere til at udføre arbejde i et andet EU-land. Direktivets anvendelsesområde er afgrænset til udstationering af arbejdstagere for bestemte perioder i forbindelse med levering af tjenesteydelser, jf. art. 2, stk. 1. I den situation er udenlandske arbejdsgivere efter art. 3, stk. 1, forpligtet til at sikre deres udstationerede ansatte en kerne af ufravigelige regler om arbejds- og ansættelsesvilkår. Dette gælder bl.a. med hensyn til arbejdstid, arbejdsmiljø, betalt ferie, mindsteløn,³ betingelser for brug af vikarbureauansatte vikarer, ligebehandling og beskyttelsesforanstaltninger for visse arbejdstagergrupper.

Medlemsstaterne påser, at de udstationerende virksomheder på de opremsede områder sikrer deres udstationerede arbejdstagere de vilkår, der er gældende i den medlemsstat, på hvis område arbejdet udføres. Dette kan medlemsstaterne ifølge udstationeringsdirektivet gøre på flere måder. Af direktivets artikel 3, stk. 1 fremgår det, at medlemsstaterne kan regulere de i art. 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g) opremsede arbejds- og ansættelsesvilkår ved lov, administrative bestemmelser og/eller ved kollektive overenskomster eller voldgiftskendelser, der finder generel anvendelse,⁴ for så vidt angår de aktiviteter, der er nævnt i bilaget til direktivet.⁵

Endnu en mulighed for regulering af de opremsede ansættelses- og arbejdsvilkår angives i udstationeringsdirektivet art.3, stk. 8, 2. afsnit, hvis der ikke findes en ordning til konstatering af, at kollektive aftaler eller voldgiftskendelser finder generel anvendelse. Det anføres i første led i den

³ Efter direktivets art. 3, stk. 1, sidste afsnit, defineres "mindsteløn" (dvs. mindsteløn, herunder overtidsbetaling, dog ikke erhvervstilknyttede tillægspensioner) i overensstemmelse med national lov og/eller praksis. Herudover fastslås det i art. 3, stk. 7, 2. led, at ydelser der specifikt vedrører udstationeringen, betragtes som en del af mindstelønnen, hvis de ikke udbetales som godtgørelse af udgifter, der reelt er afholdt i forbindelse med udstationeringen, såsom udgifter til rejse, kost og logi.

⁴ Af direktivets art. 3, stk. 8, 1. led fremgår det, at ved kollektive aftaler eller voldgiftskendelser, der finder generel anvendelse, forstås kollektive aftaler og voldgiftskendelser, der skal overholdes af alle virksomheder inden for den pågældende sektor eller erhvervsgren i det pågældende geografiske område. Denne form for regelfastsættelse kaldes også erga omnes eller f.eks. kollektive overenskomster med almenyldig virkning. Modellen er ikke et udbredt fænomen i Danmark, men der findes dog enkelte spredte eksempler herpå.

⁵ I bilaget til direktivet opremses en række aktiviteter inden for byggebranchen.

nævnte bestemmelse som en mulighed, at medlemsstaten, kan beslutte at lægge de kollektive aftaler eller voldgiftskendelser, der er alment gældende for alle tilsvarende virksomheder i det berørte geografiske område og i den pågældende sektor eller erhvervsgren til grund. Efter direktivets art. 3, stk. 8, 2. afsnit, 2. led kan medlemsstaten lægge kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter på nationalt plan, og som ikke gælder på hele det nationale område, til grund.⁶

Bestemmelsen i artikel 3, stk. 8, betyder, at medlemsstater kan vælge *ikke* at vedtage regler om f.eks. mindsteløn ved lov eller at give kollektive overenskomster eller voldgiftskendelser almen gyldighed. Danmark og Sverige har hidtil valgt at overlade det til arbejdsmarkedets parter via kollektive aftaler at regulere lønfastsættelsen for arbejde, der udføres på deres nationale område. Begge lande har lovgivet om de resterende opremsede arbejds- og ansættelsesvilkår, der fremgår af art. 3, stk. 1, 2. led.⁷

Efter direktivets art. 3, stk. 10, kan medlemsstaten vælge at fastsætte yderligere arbejds- og ansættelsesvilkår for såvel nationale som udenlandske virksomheder, end de vilkår, som er nævnt i art. 3, stk. 1. Dette kan ske, hvis der er tale om grundlæggende retsprincipper (ordre public) eller hvis arbejds- og ansættelsesvilkår er indeholdt i almengyldige kollektive overenskomster. Bestemmelsen er ikke anvendt i Danmark ud fra de samme betragtninger, som er nævnt ovenfor i relation til mindsteløn.

2.5 Identifikation og beskrivelse af relevante hovedproblemstillinger i EF-domstolens afgørelse i sagen om Laval

I forbindelse med behandlingen af det første præjudicielle spørgsmål (præmis 51 ff.) angiver Domstolen i præmis 61, efter at have afgrænset spørgsmålet og gennemgået relevante hovedprincipper, at Domstolens vurdering må foretages på grundlag af udstationeringsdirektivets bestemmelser i lyset af Traktatens artikel 49 samt i givet fald på grundlag af selve denne artikel.

EF-domstolens fortolkning af udstationeringsdirektivet

Domstolen gennemgår i forlængelse af de indledende præmisser i behandlingen af det første spørgsmål i præmis 64 og 65 medlemsstaternes mulighed for at fastsætte arbejds- og ansættelsesvilkår (herunder mindsteløn) for udstationerede arbejdstagere, som de fremgår af udstationeringsdirektivet. Fastsættelsen af arbejds- og ansættelsesvilkår kan således i henhold til direktivets artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, 1. og 2. led ske ved enten lov eller administrative bestemmelser eller ved kollektive aftaler og voldgiftskendelser, der finder generel anvendelse. Har en medlemsstat ikke benyttet sig af den sidstnævnte mulighed, kan medlemsstaten efter artikel 3, stk. 8, 2. afsnit, 1. og 2. led, beslutte at lægge kollektive aftaler eller voldgiftskendelser, der er alment gældende for alle virksomheder i en sektor og/eller kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter, til grund.

På baggrund af denne gennemgang anfører Domstolen i præmis 66, at det er en forudsætning for anvendelsen af den i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 8, angivne mulighed for at regulere de

⁶ I Danmark er den mest udbredte form for kollektive overenskomster område- eller brancheoverenskomster, som fastsætter arbejds- og ansættelsesvilkår for arbejdstagere for hele brancher.

⁷ Danmark har dog ikke lovgivet om betingelserne for at stille arbejdstagere til rådighed, især via vikarbureauer, jf. direktivets art. 3, stk. 1, 2. afsnit, litra d).

områder, der er nævnt i direktivets artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), at medlemsstaten træffer bestemmelse herom, og at ligebehandlingsprincippet i øvrigt iagttages.

I præmis 67 konstateres det, at det er ubestridt, at Sverige ved lov har fastsat regler om de opremsede vilkår med undtagelse af mindsteløn. Sverige har heller ikke gjort brug af overenskomster, der finder generel anvendelse eller gjort brug af de i direktivets artikel 3, stk. 8, 2. afsnit, fastsatte muligheder.

I dommens præmis 68 fremhæves det, at udstationeringsdirektivet ikke har til formål at harmonisere de nationale ordninger i forhold til fastsættelse af arbejds- og ansættelsesvilkår, hvorfor det står medlemsstaterne frit for på nationalt plan at vælge en ordning, der ikke er udtrykkeligt nævnt i direktivet, dog under forudsætning af, at Traktatens artikel 49 overholdes. Denne udtalelse betyder, at direktivet ikke forpligter medlemsstaterne til at lovgive om mindsteløn. Danmark vil derfor fortsat kunne overlade det til fagforeningerne at håndhæve mindstelønkrav inden for de grænser, som Traktatens artikel 49 fastsætter.

Af præmis 70 synes det imidlertid at fremgå, at hvis medlemsstaten ikke har benyttet muligheden for at anvende kollektive overenskomster på en af de måder, som nævnt i artikel 3, stk. 8, 2. afsnit, kan der ikke rejses krav over for en udenlandsk tjenesteyder om en løn i henhold til en sådan kollektiv overenskomst.

I præmis 71 udtaler Domstolen i en delkonklusion, at hvis der søges opnået overenskomstmæssige lønvilkår gennem anvendelse af kollektive kampskridt, skal disse lønvilkår fremgå direkte og klart af den pågældende overenskomst.

Vilkår der går videre end minimumsopremsningen

Herefter går Domstolen nærmere ind i forståelsen af udstationeringsdirektivets artikel 3 på baggrund af Traktatens artikel 49. Det konstateres i præmis 75, at nævnte artikel 3 er til hinder for, at udenlandske tjenesteydere kan konkurrere illoyalt i forhold til værtsstatens virksomheder, og desuden garanterer udstationerede arbejdstagere en minimumsbeskyttelse. Imidlertid kan der, jf. navnlig dommens præmis 80, ikke med hjemmel i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 7, pålægges udenlandske tjenesteydere videregående krav, f.eks. i form af anvendelse af kollektive kampskridt til støtte for indgåelse af en kollektiv overenskomst indeholdende sådanne krav, end fastlagt i værtsstatens lovgivning på de i artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), anførte områder. EF-domstolen bemærker i præmis 81, at direktivet på disse områder udtrykkeligt angiver den minimumsbeskyttelse, som udenlandske tjenesteydere skal give udstationerede arbejdstagere.

Endelig afvises det i dommens præmis 84, at arbejdsmarkedets parter under henvisning til egne overenskomstbestemmelser, der rækker videre end de i artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g) anførte, kan påberåbe sig hensynet til ordre public, jf. udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 10, til støtte for lovligheden af kollektive kampskridt som de, der blev taget i anvendelse i den konkrete dag. Efter Domstolens opfattelse er det således alene nationale myndigheder – og ikke arbejdsmarkedets parter – der kan handle på grundlag af udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 10.

EF-domstolens fortolkning af Traktatens artikel 49

Domstolen forholder sig dernæst til blandt andet det af den danske og svenske regering fremførte synspunkt om, at anvendelsen af kollektive kampskridt falder uden for fællesskabsrettens anvendelsesområde, hvilket afvises i præmis 95, hvor retten til at iværksætte kollektive kampskridt

samtidig anerkendes som en grundlæggende rettighed. På den baggrund undersøger Domstolen, om iværksættelsen af kollektive kampskridt udgør en restriktion i forhold til Traktatens artikel 49 samt om denne i givet fald kan begrundes.

I præmis 99 fremhæves, at de pågældende overenskomster i den konkrete sag indeholder såvel mere favorable vilkår på de i artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), anførte områder som bestemmelser, der vedrører andre områder, der ikke er nævnt i artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), hvorfor kollektive kampskridt til støtte herfor må betragtes som en restriktion i relation til Traktatens artikel 49. I præmis 100 fremhæves, at der så meget desto mere er tale om en restriktion efter Traktatens artikel 49, når den udenlandske tjenesteyder ikke har mulighed for at få kendskab til de relevante lønvilkår, da vilkårene forhandles på plads efter indgåelse af overenskomsten.

Hensynet til beskyttelse mod social dumping beskrives i præmis 103 som et potentielt tvingende alment hensyn, som kan begrunde en restriktion i de af traktaten fastsatte grundlæggende friheder herunder tjenesteydernes fri bevægelighed. I præmis 108 henviser Domstolen dog til de ufravigelige regler om minimumsbeskyttelser i udstationeringsdirektivet, som skal iagttages af arbejdsgivere for udstationerede lønmodtagere, hvorfor en fagforening ikke kan kræve af en udenlandsk tjenesteyder, at denne skal opfylde andre forpligtelser eller mere favorable vilkår i en situation, hvor der er lovgivet på området.

I præmis 110 slår Domstolen fast, at restriktionen i form af de kollektive kampskridt, som dem der var genstand i sagen, ikke kan anses for begrundet i tvingende almene hensyn, når der ikke findes bestemmelser af nogen som helst art, der er tilstrækkeligt præcise eller tilgængelige til, at en udenlandsk tjenesteyder kan få klarhed over de forpligtelser, der gælder med hensyn til mindsteløn.

EF-domstolens konklusion på det første præjudicielle spørgsmål

Domstolen sammenfatter besvarelsen af det præjudicielle spørgsmål 1 i præmis 111, hvor det fastslås, at Traktatens artikel 49 og udstationeringsdirektivets artikel 3 er til hinder for, at en fagforening gennem kollektive kampskridt forsøger at få en tjenesteyder til at tiltræde en kollektiv overenskomst, der indeholder videregående forpligtelser på de i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), anførte områder, hvor der er minimumslovgivning, samt områder, der ikke er nævnt i artikel 3.

Ekskurs: Domstolens afgørelse i C-346/06 (Rüffert) i lyset af Laval

Uden at der her på nogen måde tages stilling til de overvejelser, som afgørelsen i Rüffert-sagen i øvrigt måtte give anledning til, kan det anføres, at visse af denne doms præmisser relaterer sig til centrale præmisser i Laval-afgørelsen. Dette ses i Rüffert-afgørelsens præmis 33, hvor der henvises til præmis 80 i Laval-afgørelsen, idet det fastslås, at udstationeringsdirektivet på de i artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), anførte områder udtrykkeligt fastlægger den grad af beskyttelse, som værtsmedlemsstaten kan kræve iagttaget af en udenlandsk tjenesteyder.

Også andetsteds i Rüffert-afgørelsen henvises der til Laval-afgørelsen, og det anføres således under henvisning til Laval-afgørelsens præmis 70 og 71 i Rüffert-afgørelsens præmis 31, at en lønsats kun kan betragtes som mindsteløn, hvis den er fastsat på en af de i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 1 og stk. 8 beskrevne måder.

2.6 Vurdering

Det må på baggrund af ovenstående beskrivelse vurderes, at visse justeringer af den danske retstilstand er nødvendige som følge af Laval-afgørelsen. I dommen fortolkes udstationeringsdirektivet og Traktatens artikel 49 på en måde, der indebærer visse begrænsninger i relation til anvendelsen og udformningen af lovgivning og overenskomster i forhold til udenlandske tjenesteydere fra EU. På følgende punkter vurderes dommen at opstille nogle rammer for retstilstanden i en medlemsstat og at give anledning til overvejelser om en tilpasning fra dansk side:

- 1) Medlemsstaterne kan nationalt frit vælge en måde til fastsættelse af arbejds- og ansættelsesvilkår, men hvis staten eller fagforeninger stiller krav til udenlandske tjenesteydere på de i udstationeringsdirektivet artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), anførte områder, skal der i praksis være et lovmæssigt grundlag, der med tilstrækkelig klarhed definerer vilkårene. Dette lovgrundlag kan være som beskrevet i artikel 3, stk. 1 og 8, hvilket vil sige, at der **enten skal være lovgivet om mindsteløn eller være en lovmæssig forankring af eller henvisning til relevante kollektive overenskomster**, der regulerer det pågældende vilkår.
Hvis der således skal kunne stilles krav vedrørende mindsteløn over for en udenlandsk tjenesteyder, der opererer i Danmark, skal der enten lovgives herom eller også er der i praksis to muligheder i form af en ”erga omnes”- ordning (udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 8, 1. led) eller ved at lægge kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative parter og som gælder på hele det nationale område (udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 8, 2. led, 2. mulighed) til grund.
- 2) Vilkaerne i direktivets art. 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g) skal under alle omstændigheder fremgå af bestemmelser (hvad enten det er lovgivningsmæssige bestemmelser eller bestemmelser i kollektive overenskomster, der lægges til grund, eller en kombination), der er tilstrækkeligt præcise og tilgængelige til, at det ikke i praksis gøres umuligt eller urimeligt vanskeligt for en udenlandsk virksomhed at få klarhed over, hvilke forpligtelser virksomheden skal overholde.
- 3) Når der er lovgivning på de i udstationeringsdirektivet artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), nævnte områder, må det lægges til grund, at der ikke på disse områder kan stilles videregående krav end angivet i lovgivningen over for en udenlandsk tjenesteyder. Endvidere kan der ikke stilles krav, der falder uden for områderne i nævnte bestemmelses litra a)-g). Hensynet til at forhindre social dumping kan imidlertid udgøre et tvingende alment hensyn og **mulighederne for at sikre, at udenlandske tjenesteydere ikke underminerer lønmodtagerbeskyttelsen på det danske arbejdsmarked, bør derfor overvejes** under overholdelse af ligebehandlingsprincippet og i lyset af de i udstationeringsdirektivet angivne muligheder.

Kapitel 3 - Lovforslag med bemærkninger

3.1 Indledning

På baggrund af den udarbejdede analyse har deltagerne i udredningsarbejdet herefter arbejdet med en tilpasning af udstationeringsloven.

3.2 Lovforslag om ændring af lov om udstationering af lønmodtagere med bemærkninger

Forslag til Lov om ændring af lov om udstationering af lønmodtagere.

Efter § 6 indsættes:

”Kapitel 2 a

Anvendelse af kollektive kampskridt, aflønning mv.

§ 6 a. Med henblik på at sikre udstationerede lønmodtagere løn svarende til, hvad danske arbejdsgivere er forpligtet til at betale for udførelsen af tilsvarende arbejde, kan der på samme måde, som over for danske arbejdsgivere, anvendes kollektive kampskridt over for udenlandske tjenesteydere til støtte for et krav om indgåelse af en kollektiv overenskomst, jf. dog stk. 2.

Stk. 2. Det er en betingelse for iværksættelse af kollektive kampskridt, som nævnt i stk. 1, at der forinden over for den udenlandske tjenesteyder er henvist til bestemmelser i de kollektive overenskomster, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter i Danmark, og som gælder på hele det danske område. Det skal af disse overenskomster med den fornødne klarhed fremgå, hvilken løn der efter overenskomsterne skal betales.”

Bemærkninger til lovforslaget *Almindelige bemærkninger*

1. Baggrunden

Den 18. december 2007 faldt EF-domstolens afgørelse i sag nr. C- 341/05, Laval, der angik svenske fagforeningers anvendelse af kollektive kampskridt over for et lettisk byggefirma, der havde indgået kontrakt om at udføre byggearbejder i Sverige. I afgørelsen (herefter benævnt Laval-afgørelsen) angav Domstolen visse EU-retlige principper for, hvilke krav en medlemsstat kan stille til en udenlandsk tjenesteyder vedrørende udstationerede lønmodtageres ansættelsesforhold.

På baggrund af Laval-afgørelsen tog den danske regering initiativ til at iværksætte et udredningsarbejde, der under bevarelse af den eksisterende danske arbejdsmarkedsmodel (herefter benævnt den danske model) skulle afdække behovet for at tilpasse den danske retstilstand på dette område i forhold til gældende EU-ret og i givet fald komme med konkrete forslag til, hvordan en sådan tilpasning skulle kunne finde sted. Dette lovforslag ligger i forlængelse af udredningsarbejdet om Laval-afgørelsen, hvorfor der i det hele henvises til betænkning/beretning XXXX for så vidt angår dokumentationen af og konklusionerne fra dette udredningsarbejde og som et forarbejde til dette lovforslag.

På baggrund af Laval-afgørelsen og udredningsarbejdet herom foreslås det, at udstationeringsloven ændres således, at der indsættes en bestemmelse om, at der til grund for fastlæggelse af lønvilkår skal lægges de kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter i Danmark og som gælder på hele det danske område. I det omfang udenlandske tjenesteydere ikke er omfattet af sådanne, vil de danske fagforeninger – på samme måde som over for danske arbejdsgivere – kunne indlede kollektive kampskridt. Ændringen sker ved indsættelse af en ny § 6 a i udstationeringsloven. Ved ændringen benyttes muligheden i udstationeringsdirektivets art. 3, stk.

8, 2. afsnit, 2. led, hvorefter en medlemsstat, som ikke har en ordning med kollektive aftaler, der finder generel anvendelse, kan beslutte at lægge kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter på nationalt plan, og som gælder på hele det nationale område, til grund.

2. Udredningsarbejdet om Laval-afgørelsen m.v.

Som konsekvens af Laval-afgørelsen iværksatte regeringen et udredningsarbejde med henblik på at afdække behovet for tilpasning af den danske retstilstand angående anvendelse af kollektive kampskridt over for udenlandske tjenesteydere.

Præsentation af udredningsarbejdet/kommissorium, sammensætning mv.....

Som konklusion under analysefasen af udredningsarbejdet kunne det konstateres, at en vis justering af den danske retstilstand var nødvendig som følge af Laval-afgørelsen.

På en række punkter vurderedes det, at afgørelsen opstillede nogle krav til retstilstanden i en medlemsstat. Hvis staten eller fagforeninger stiller krav til udenlandske tjenesteydere på de i udstationeringsdirektivet artikel 3, stk. 1, 1. afsnit, litra a)-g), anførte områder, skal der i praksis være et lovmæssigt grundlag, der med tilstrækkelig klarhed definerer vilkårene. Dette lovgrundlag kan være som beskrevet i artikel 3, stk. 1 og 8, hvilket vil sige, at der enten skal være lovgivet om mindsteløn eller være en lovmæssig forankring af eller henvisning til relevante kollektive overenskomster, der regulerer dette vilkår.

De pågældende vilkår skal endvidere fremstå tilstrækkeligt præcise og tilgængelige, så det ikke i praksis gøres umuligt eller urimeligt vanskeligt for en udenlandsk tjenesteyder at få klarhed over, hvilke minimumsforpligtelser denne skal overholde. Det fremgik også af Laval-afgørelsen, at der ikke kan stilles krav over for udenlandske tjenesteydere på områder, der falder uden for det i den nævnte bestemmelse anførte.

Når man som i Danmark ikke har etableret en model for almengørelse af overenskomster, har man i stedet mulighed for at lægge de kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter på nationalt plan, og som gælder på hele det nationale område, til grund, jf. udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 8, 2. afsnit.

I Laval-afgørelsen blev denne bestemmelse i udstationeringsdirektivet fortolket på følgende måde i præmis 66:

”Det følger af ordlyden af denne bestemmelse, at anvendelsen af denne [...] mulighed forudsætter, dels at medlemsstaten træffer bestemmelse herom, dels at anvendelsen af kollektive aftaler på virksomheder, der udstationerer arbejdstagere, sikrer, at disse på de områder, der er opregnet i artikel 3, stk. 1, første afsnit, litra a)-g), i direktiv 96/71, behandles lige i forhold til indenlandske virksomheder inden for den pågældende sektor eller erhvervsgrænse, som befinder sig i en tilsvarende situation. Efter direktivets artikel 3, stk. 8, foreligger der ligebehandling, når sidstnævnte virksomheder er underkastet samme forpligtelser på de nævnte områder som udstationeringsvirksomhederne, og begge typer af virksomheder skal opfylde disse forpligtelser med de samme virkninger.”

Det er derfor udredningsgruppens konklusion, at det er en mulighed for Danmark at ændre udstationeringsloven således, at der indsættes en bestemmelse om, at der til grund for fastlæggelse af mindsteløn skal lægges de kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter i Danmark, og som gælder på hele det danske område. I det omfang udenlandske tjenesteydere ikke er omfattet af sådanne, vil de danske fagforeninger – på samme måde som over for danske arbejdsgivere – kunne indlede kollektive kampskridt. Ligebehandlingen vil herved være sikret – de udenlandske tjenesteydere vil hverken blive bedre eller dårligere behandlet end danske virksomheder.

3. Gældende ret

I Danmark reguleres ansættelses- og arbejdsvilkår fortrinsvist ved kollektive overenskomster indgået af arbejdsmarkedets parter. Parterne anses for at være de nærmeste til at varetage udviklingen af dette område. Retten til at anvende kollektive kampskridt over for en arbejdsgiver udspringer af parternes konfliktret, som grundlæggende sikrer, at der sker udvikling og fornyelse i overenskomsterne, så de modsvarer kravene på arbejdsmarkedet. Fredspligten skaber balance, så der ikke kan indledes konflikt under en gældende overenskomst.

Kortfattet beskrivelse af gældende principper vedrørende den danske model og anvendelsen af kollektive kampskridt.....

Eventuelt kort om den gældende danske praktiske brug af kollektive kampskridt.....

4. Lovforslaget

Lovforslaget indebærer, at der på baggrund af udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 8, 2. afsnit, 2. led, ved lov fastsættes mindstebetingelser i forhold til det lønkrav, som en udstationerende virksomhed kan blive mødt med krav om at skulle betale til sine udstationerede arbejdstagere. Det er således en betingelse, at det er bestemmelser i de kollektive overenskomster, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter i Danmark, og som gælder på hele det danske område, der ligger til grund for fastsættelsen af de fremsatte lønkrav. Denne model ligger i forlængelse af Laval-afgørelsen, nærmere bestemt præmis 66, der er citeret ovenfor i pkt. 2. I den forbindelse bemærkes det, at det udtrykkeligt fremgår af udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 1, at begrebet mindsteløn defineres i overensstemmelse med national lovgivning og/eller praksis i den medlemsstat, på hvis område arbejdstageren er udstationeret – en omstændighed, som Domstolen imidlertid ikke forholdt sig til i Laval-afgørelsen.

Princippet om ligebehandling betyder i den forbindelse, at den udenlandske tjenesteyder ikke må afkræves ekstra udgifter i forhold til, hvad en dansk arbejdsgiver efter den kollektive overenskomst på et tilsvarende område er forpligtet til at betale.

I det omfang udenlandske tjenesteydere ikke er omfattet af de nævnte kollektive overenskomster, vil de danske fagforeninger – på samme måde som over for danske arbejdsgivere – kunne indlede kollektive kampskridt. For at sikre dette, indskrives adgangen til at anvende kollektive kampskridt – der er et vigtigt element i den danske model – i udstationeringsloven for så vidt angår udenlandske tjenesteydere. I overensstemmelse med Laval-afgørelsen opstilles der visse betingelser i forbindelse med anvendelsen af kollektive kampskridt over for udenlandske tjenesteydere, jf. stk. 2 i den foreslåede § 6 a.

4.1 Lovforslagets anvendelsesområde

Lovforslaget er begrundet i hensynene til dels at hindre social dumping over landegrænser dels at sikre ligebehandling af udenlandske tjenesteydere i forhold til danske arbejdsgivere, således som det fremgår af beskrivelsen af udredningsarbejdet ovenfor under afsnit 2. Disse hensyn skal med lovforslaget tilgodeses samtidig med, at den danske model bevares, hvilket har været det bærende hensyn i forbindelse med udredningsarbejdet, som ligger forud for udarbejdelsen af lovforslaget.

I lovforslaget forankres, med baggrund i de anførte hensyn, alene adgangen til at anvende kollektive kampskridt over for udenlandske tjenesteydere til støtte for indgåelse af kollektive overenskomster om lønforhold. Lovforslagets afgrænsede anvendelsesområde kan ses som et udtryk for, at der i forbindelse med udredningsarbejdet har været bred enighed om, at der ikke har været behov for yderligere kodificering eller regulering af den danske model. Dette synspunkt kan betragtes som en væsentlig forudsætning for den foreslåede § 6 a. I forlængelse heraf kan det anføres, at lovforslaget intet ændrer i forhold til fx danske fagforeningers adgang til at anvende kollektive kampskridt over for en arbejdsgiver etableret i Danmark.

Mulighederne for at kontrollere udenlandske tjenesteyderes overholdelse af kollektive aftaler, som de måtte have indgået eller indgår, berøres heller ikke af nærværende lovforslag. Overenskomsterne indgået mellem de mest repræsentative parter indeholder fx fagretlige regler, kontrolbestemmelser, regler om forsinket udbetaling efter ordninger, der er statsanerkendte, samt regler for anvendelse af vikarer eller underentreprenører, øvrige normative regler og regler, der skal modvirke omgåelse af overenskomsten. Sådanne overenskomstmæssige regler og ordninger vil fortsat kunne anvendes i forhold til udenlandske tjenesteydere.

Det kan tillige nævnes, at udenlandske tjenesteydere fortsat har samme adgang som hidtil til at indmelde sig i en relevant arbejdsgiverorganisation og dermed blive omfattet af samme overenskomst som en dansk arbejdsgiver på det pågældende område eller selv indgå kollektive aftaler med lønmodtagerorganisationer.

4.2 Lovforslagets opbygning

§ 6 a, der foreslås indføjet i udstationeringsloven, er bygget op således, at det grundlæggende princip om ligebehandling af udenlandske tjenesteydere i forbindelse med anvendelse af kollektive kampskridt fastslås i bestemmelsens første stykke. Dette gøres under henvisning til, at anvendelsen af kollektive kampskridt kan ske på samme måde som over for danske arbejdsgivere, idet hensynet til at hindre social dumping samtidig bliver tilgodeset ved, at kollektive kampskridt kan anvendes for at sikre udstationerede lønmodtagere en løn svarende til, hvad danske arbejdsgivere i henhold til de landsdækkende overenskomster er forpligtede til at betale for udførelsen af tilsvarende arbejde. Det er således disse to centrale og grundlæggende hensyn, der ligger bag bestemmelsens stk. 1.

Målestokken for, i hvilket omfang udenlandske tjenesteydere kan mødes med krav om lønvilkår, er, hvad danske arbejdsgivere på samme ansættelsesområde allerede i henhold til de landsdækkende kollektive overenskomster er forpligtet til at betale. Der kan på den baggrund anvendes kollektive kampskridt for at sikre udstationerede lønmodtagere en aflønning, der stiller udenlandske tjenesteydere og danske arbejdsgivere i samme sektor eller erhvervsgrænse lige, og som fastsættes på baggrund af en landsdækkende kollektiv overenskomst. Derimod kan der ikke anvendes kollektive kampskridt til støtte for aflønning ud over det i overenskomsten fastsatte niveau med den konsekvens, at den udenlandske tjenesteyder diskrimineres.

I det andet stykke i forslaget om en ny § 6 a i udstationeringsloven forankres de betingelser, der skal være opfyldt for, at en udenlandsk tjenesteyder kan mødes med krav om lønvilkår. Disse betingelser består dels af et henvisningskrav og dels af krav til den kollektive overenskomsts beskaffenhed. De pågældende bestemmelser om lønvilkår, der henvises til af en lønmodtagerorganisation, skal have fornøden klarhed, og herudover skal overenskomsten være indgået af de mest repræsentative parter i Danmark og være gældende på hele det danske område. Disse betingelser for at anvende kollektive kampskridt over for udenlandske tjenesteydere kan henføres til Laval-afgørelsen for så vidt angår spørgsmålet om klarhed og tilgængelighed, jf. det i lovforslagets pkt. 2 anførte, og til det i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 8, 2. afsnit, 2. led anførte om, at overenskomster, indgået af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter, og som er gældende på hele det nationale område, kan lægges til grund for reguleringen af lønvilkår. Som ovenfor nævnt følger det af direktivets artikel 3, stk. 1, at det er et nationalt anliggende at definere begrebet ”mindsteløn”, hvilket i fravær af lovgivning eller almenlydige overenskomster herom kan overlades til de mest repræsentative parter i nationalt gældende overenskomster, jf. direktivets artikel 3, stk. 8, 2. afsnit, 2. led.

Det er Arbejdsretten, der i medfør af arbejdsretslovens § 9, stk. 1, nr. 3 og 5, afgør, om hver enkelt af de ovennævnte betingelser i det konkrete tilfælde er opfyldt. Selvom der for så vidt angår betingelsen om henvisning fra lønmodtagerorganisationen ikke opstilles formelle krav, kan det af bevismæssige årsager være hensigtsmæssigt, at det kan dokumenteres, at der af lønmodtagerorganisationen faktisk er henvist til de relevante bestemmelser i en overenskomst som anført forud for iværksættelsen af kollektive kampskridt over for en udenlandsk tjenesteyder. I forhold til henvisningens indhold må det som minimum fremgå, hvilke bestemmelser der henvises til, hvilken overenskomst der er tale om, hvem parterne i den pågældende overenskomst er, og hvor længe den pågældende overenskomst er i kraft. Det vil som nævnt være op til Arbejdsretten efter en samlet vurdering – herunder fx en konkret vurdering af den udenlandske tjenesteyders adgang til at få afklaret tvivlsspørgsmål eller gøre sig bekendt med nævnte overenskomstbestemmelser – at tage stilling til, om betingelsen om lønmodtagerorganisationens henvisning over for den udenlandske tjenesteyder er opfyldt.

Betingelsen om, at det med den fornødne klarhed skal fremgå, hvilken løn der efter den relevante overenskomst skal betales, skal forstås som et krav om, at den udenlandske tjenesteyder konkret skal kunne konstatere, hvilke lønkrav der vil kunne understøttes gennem anvendelsen af kollektive kampskridt. Der er således intet til hinder for, at en lønmodtagerorganisation henviser til overenskomstbestemmelser om arbejde i akkord, resultatløns eller lignende, hvis de pågældende bestemmelser er udformet klart, og det samme gælder overenskomstbestemmelser, der ikke direkte angiver en lønsats, men hvor der fx er henvist til statistisk materiale og fagretlig praksis som grundlag for fastlæggelse af lønniveauet. Det afgørende også i relation til overenskomstbestemmelser, der angiver lønvilkår gennem henvisning, er, at det er gennemskueligt for en udenlandsk tjenesteyder, hvad der i henhold til bestemmelserne skal betales i løn.

Tilsvarende vil der tillige af en lønmodtagerorganisation kunne henvises til bestemmelser vedrørende udbetalingen af lønnen, hvis de pågældende bestemmelser er gennemskuelige for den udenlandske tjenesteyder. Bestemmelser om almindelige overenskomstmæssige løntillæg, aflønning efter anciennitet mv. vil der også under iagttagelse af gennemskuelighedskravet kunne henvises til, af en lønmodtagerorganisation og det samme gælder ydelser, såsom fx kost og logi, der i overensstemmelse med gældende dansk praksis og i henhold til den pågældende kollektive overenskomst kan sidestilles med anden aflønning inden for ansættelsesområdet. Er der i overenskomsten bestemmelser om tildeling af personlige tillæg udover minimumssatsen, vil der

også kunne være henvist hertil og til den samlede baggrund for sådanne tillæg under forudsætning af den fornødne klarhed.

Betingelsen om, at de kollektive aftaler, hvis bestemmelser der henvises til, skal være indgået af de mest repræsentative parter i Danmark og være gældende på hele det danske område, betyder, at en række kollektive overenskomster og aftaler ikke vil kunne anvendes som reference i relation til den udenlandske tjenesteyder. Virksomhedsoverenskomster og lokale eller regionale aftaler vil en lønmodtagerorganisation således ikke kunne henvises til, da sådanne overenskomster og aftaler ikke nødvendigvis vil udgøre et retvisende grundlag for at fastlægge det lønniveau, der kan anvendes kollektive kampskridt for at opnå. Kravet om de mest repræsentative parter indebærer endvidere, at der skal anvendes en overenskomst inden for det pågældende ansættelsesområde.

Udover at tage stilling til, hvilken landsdækkende brancheoverenskomst, der på den baggrund konkret kan henvises til af en lønmodtagerorganisation, vil det også være Arbejdsretten, der i givet fald kan erklære et kollektivt kampskridt ulovligt som følge af, at en lønmodtager- eller arbejdsgiverorganisation ikke anses for at være den mest repræsentative part på det pågældende ansættelsesområde. Det er herudover ikke hensigten med lovforslaget at ændre på gældende praksis i forhold til organisationer, der i dag er aftaleberettigede og har en gyldig kollektiv overenskomst, for så vidt angår disse organisationers adgang til at anvende kollektive kampskridt. I den forbindelse kan det nævnes, at landsdækkende kollektive overenskomster, der baserer sig på bestemte uddannelser eller fag, kan være genstand for henvisning, og det samme gælder overenskomster på det offentlige område, hvis de pågældende overenskomster er indgået mellem de mest repræsentative parter.

4.3 Anvendelsen af lovforslaget i praksis

Adgangen til at kræve indgåelse af en kollektiv overenskomst om lønvilkår over for udenlandske tjenesteydere indgår som et led i bekæmpelsen af social dumping. Dette indebærer, at eventuelle forpligtelser, som danske arbejdsgivere har i henhold til landsdækkende kollektive overenskomster, og som rækker ud over minimumslovgivningen på områder som fx ferie og barsel, vil kunne indregnes i de overenskomstmæssige lønvilkår, som der henvises til i forbindelse med iværksættelsen af kollektive kampskridt over for udenlandske tjenesteydere. I modsat fald ville det ikke kunne sikres, at udenlandske udstationerede lønmodtageres aflønning svarer til, hvad danske arbejdsgivere er forpligtede til at betale i henhold til de kollektive overenskomster. I de kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter, og som gælder på hele det danske område, kan der således være fastsat lønvilkår, der kan henvises til af en lønmodtagerorganisation over for en udenlandsk tjenesteyder forud for iværksættelsen af kollektive kampskridt, og som er fastsat med henblik på at undgå social dumping.

Princippet om ligebehandling betyder på den anden side, at den udenlandske tjenesteyder ikke må pålægges ekstra udgifter set i forhold til, hvad en dansk arbejdsgiver efter den landsdækkende kollektive overenskomst på et tilsvarende område er forpligtet til at betale, hvilket indebærer, at udgifter – fx til ferie eller pension – som den udenlandske tjenesteyder er forpligtet til at betale i henhold til fx en overenskomst i hjemlandet, skal tages i betragtning ved fastlæggelsen af de lønvilkår, der henvises til forud for iværksættelsen af kollektive kampskridt; en udenlandsk tjenesteyder kan ikke mødes med krav om dobbelt betaling. Finder der således en konvertering af andre elementer til lønvilkår sted, skal der tages hensyn til, at den udenlandske tjenesteyder allerede kan have forpligtelser, som nødvendigvis må tages i betragtning, så forskelsbehandling undgås.

Hvis en udenlandsk tjenesteyder mødes med lønkrav, hvori øvrige konverterede elementer indgår, forudsættes det således også, at overenskomstelementer såsom bidrag til uddannelsesfonde, som den udenlandske tjenesteyder ikke vil kunne få samme glæde af som en dansk arbejdsgiver i den samme sektor eller erhvervsgren, er holdt ude af den pågældende konvertering. Tvivlsspørgsmål om en eventuel konvertering af andre overenskomstelementer til lønkrav afgøres af Arbejdsretten som led i rettens generelle kompetence til at tage stilling til kollektive kampskridts lovlighed. Dette indebærer også, at Arbejdsretten kan tage stilling til en parts klargøring af overenskomstbestemmelserne/brug af henvisningsbestemmelserne i en konkret sag.

5. Forholdet til allerede iværksatte kollektive kampskridt mv.

Forslaget om at tilføje udstationeringsloven en § 6 a vil kun gælde for kollektive kampskridt, der bliver iværksat over for en udenlandsk tjenesteyder efter lovforslagets eventuelle ikrafttræden. Kollektive kampskridt, der er iværksat inden ikrafttrædelsen, vil skulle behandles efter dagældende ret.

Lovforslaget ændrer som nævnt intet i relation til danske fagforeningers anvendelse af kollektive kampskridt over for en virksomhed etableret i Danmark, og der vil således heller ikke med lovforslaget ændres noget for så vidt angår adgangen til at anvende sympatikonflikt i forbindelse med en hovedkonflikt over for en udenlandsk tjenesteyder; spørgsmål om hovedkonfliktens lovlighed kan afgøres af Arbejdsretten på baggrund af gældende ret på det tidspunkt, hvor de relevante kollektive kampskridt blev iværksat over for den udenlandske tjenesteyder.

6. De økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige

Ingen

7. De økonomiske og administrative konsekvenser for erhvervslivet m.v.

Ingen

8. De administrative konsekvenser for borgerne

Ingen

9. De miljømæssige konsekvenser

Ingen

10. Forholdet til EU-retten

På baggrund af udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 8, 2. afsnit, 2. led, fastsættes ved lov mindstekrav til den løn, som en udstationerende virksomhed kan blive mødt med krav om at skulle betale til sine udstationerede arbejdstagere i forbindelse med leveringen af en tjenesteydelse i Danmark. Til grund for fastlæggelse af lønvilkår skal der lægges de kollektive overenskomster, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter i Danmark, og som gælder på hele det danske område. Denne model ligger i forlængelse af Laval-afgørelsens præmis 66, som er citeret ovenfor under afsnit 2. I det omfang udenlandske tjenesteydere ikke er omfattet af de nævnte kollektive overenskomster, vil de danske fagforeninger – på samme måde som over for danske arbejdsgivere – kunne indlede kollektive kampskridt. For at sikre dette, indskrives adgangen til at anvende kollektive kampskridt – der er et vigtigt element i den danske model – i udstationeringsloven for så vidt angår udenlandske tjenesteydere. I overensstemmelse med Laval-afgørelsen opstilles der visse betingelser i forbindelse med anvendelsen af kollektive kampskridt over for udenlandske tjenesteydere, jf. stk. 2 i den foreslåede § 6 a.

Med den foreslåede tilføjelse af § 6 a til udstationeringsloven sikres det, at den danske retstilstand for så vidt angår brug af kollektive kampskridt over for en udenlandsk tjenesteyder er i overensstemmelse med gældende EU-ret som udlagt af EF-domstolen med Laval-afgørelsen.

11. Hørte myndigheder og organisationer

-

12. Sammenfattende skema

-

Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser

Til § 6 a

Indledningsvis i stk. 1 i den foreslåede § 6 a er formålet med bestemmelsen angivet, idet hensynet til at forhindre social dumping tilgodeses gennem adgangen til at sikre udstationerede lønmodtagere en løn svarende til, hvad danske arbejdsgivere er forpligtet til at betale for udførelsen af tilsvarende arbejde. Modsætningsvist fremgår, at der ikke kan anvendes kollektive kampskridt med henblik på at sikre udstationerede lønmodtagere en løn, der går ud over, hvad danske arbejdsgivere efter en landsdækkende kollektiv overenskomst er forpligtet til at betale for udførelsen af tilsvarende arbejde, og det EU-retlige forbud mod forskelsbehandling på grund af nationalitet skal derfor ligeledes ansues som en grundlæggende forudsætning.

Når målestokken for, hvilken løn udstationerede lønmodtagere kan sikres og hvad den udenlandske tjenesteyder kan afkræves, angives at være, hvad danske arbejdsgivere er forpligtet til at betale for udførelsen af tilsvarende arbejde, skal det forstås således, at det er de samlede udgifter, der påhviler den danske arbejdsgiver til arbejdskraft i henhold til en kollektiv overenskomst, der kan lægges til grund for de lønkrav, der understøttes med kollektive kampskridt over for en udenlandsk tjenesteyder. Det er således ikke blot den løn, en dansk arbejdsgiver betaler, men tillige andre elementer i overenskomsterne, der kan tages i betragtning ved udmålingen af de lønkrav, som den udenlandske tjenesteyder kan mødes med. Fx vil ferie ud over det i ferieloven fastsatte, som danske arbejdsgivere på det pågældende ansættelsesområde i medfør af kollektiv overenskomst skal give, kunne konverteres til et lønkrav, og det samme gælder fx rettigheder med hensyn til barsel ud over lovgivningens minimumskrav. Almindelige pensionsbidrag, der ikke er erhvervstilknyttede tillægspensioner, vil i en del tilfælde kunne betragtes som et umiddelbart lønkrav, men hvis dette ikke er tilfældet – hvis fx den pågældende pensionsindbetaling ikke direkte er relateret til lønudbetalingen – vil der også kunne ske konvertering heraf. Der vil dog ikke kunne konverteres i et omfang, som stiller den udenlandske tjenesteyder ringere end en dansk arbejdsgiver inden for samme sektor eller erhvervsgren efter den landsdækkende kollektive overenskomst.

I forlængelse heraf kan det anføres, at eventuelle forpligtelser, som den udenlandske tjenesteyder allerede måtte have over for de udstationerede lønmodtagere, nødvendigvis skal tages i betragtning ved en eventuel konvertering, så dobbeltbetaling undgås. Hvis den udenlandske tjenesteyder fx i forvejen betaler til en pensionsordning i oprindelseslandet for de udstationerede lønmodtagere, vil pligten til at betale pension efter en dansk overenskomst ikke eller kun delvist kunne konverteres til et lønkrav, der kan understøttes med kollektive kampskridt over for den udenlandske tjenesteyder. I den forbindelse kan det nævnes, at eksempelvis bidrag til uddannelsesfonde, som den udenlandske tjenesteyder ikke vil kunne få samme glæde af som en dansk arbejdsgiver, ikke vil kunne

konverteres til et lønkrav, selvom en dansk arbejdsgiver kan være forpligtet til at betale et sådant bidrag i henhold til en kollektiv overenskomst.

I medfør af arbejdsretslovens § 9, stk. 1, nr. 3 og 5, kan sager om anvendelse af eller varsling af kollektive kampskridt således indbringes for Arbejdsretten. Det er Arbejdsretten, der tager stilling til lovligheden af konfliktvarsler og kollektive kampskridt, og Arbejdsretten vil herunder kunne underkende en eventuel konvertering af andre overenskomstelementer til lønvilkår, hvis en udenlandsk tjenesteyder derved stilles ringere end en dansk arbejdsgiver i henhold til den landsdækkende overenskomst inden for samme sektor eller erhvervsgren. Det er også Arbejdsretten, der kan tage stilling til, om de betingelser, der fremgår af det foreslåede stk. 2, er opfyldt, og som i givet fald må erklære et kollektivt kampskridt ulovligt, hvis betingelserne viser sig ikke at være opfyldt i henhold til lovforslaget eller hvis kampskridtet i øvrigt overskrider grænserne for det tilladelige efter arbejdsretlige grundsætninger.

I det foreslåede stk. 2 angives de betingelser, der skal være opfyldt for, at kollektive kampskridt lovligt kan anvendes over for en udenlandsk tjenesteyder. Således skal der forud for, at kollektive kampskridt iværksættes af en lønmodtagerorganisation henvises til bestemmelser i en landsdækkende kollektiv overenskomst, så den udenlandske tjenesteyder kan gøre sig bekendt med, hvilke overenskomstmæssige lønvilkår der søges opnået gennem anvendelsen af kollektive kampskridt. Der er ikke formkrav til henvisningen, men da det vil kunne være nødvendigt at dokumentere, at der af lønmodtagerorganisationen er henvist, og hvad der er henvist til, vil det være hensigtsmæssigt at henvise skriftligt; en mundtlig henvisning er ikke i sig selv utilstrækkelig, men vil kunne være bevismæssigt problematisk.

De kollektive overenskomster, der af lønmodtagerorganisationen kan henvises til over for den udenlandske tjenesteyder, skal være indgået af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter i Danmark og gælde nationalt. Således vil der dels kunne henvises til det pågældende ansættelsesområdes brancheoverenskomster, der er indgået mellem de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter, og dels til eventuelle overenskomster indeholdende lønvilkår, som de pågældende arbejdsmarkedsparter måtte indgå med henblik på at hindre social dumping inden for ansættelsesområdet, idet det forudsættes, at anvendelsesområdet for disse overenskomster er hele Danmark. Hvem der på et bestemt ansættelsesområde skal betragtes som de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter fastlægges efter en konkret vurdering.

Endelig skal det af lønmodtagerorganisationens henvisning fremgå, hvilke bestemmelser i de landsdækkende overenskomster, der danner baggrund for de lønkrav, der understøttes gennem anvendelse af kollektive kampskridt over for den udenlandske tjenesteyder. I den forbindelse er det uden betydning, hvordan aflønningen i henhold til overenskomsten skal finde sted, idet der intet er til hinder for at henvise til eksempelvis bestemmelser i en kollektiv overenskomst om akkord aflønning eller om ydelser af personlige tillæg og til den samlede baggrund for fastsættelsen af sådanne tillæg, hvis de pågældende bestemmelser i øvrigt er præcise og utvetydige, eller hvis det pågældende grundlag med fornøden klarhed angiver, hvilken løn der skal betales. Tilsvarende vil der også kunne henvises til bestemmelser om aflønning efter anciennitet, om tillæg for særlige kvalifikationer eller for skæve arbejdstider mv. og om udbetaling af lønnen, hvis det kan stå den udenlandske tjenesteyder klart, hvad det er for en løn, der konkret skal betales i henhold til overenskomsten.

Kapitel 4 - Indstilling

4.1 Indstilling

Deltagerne i udredningsarbejdet er enige om, at den fremlagte løsning indeholdende en lovgivningsmæssig forankring af retten til at indlede konflikt overfor udenlandske tjenesteydere under visse betingelser i udstationeringsloven opfylder kommissoriet for udredningsarbejdet.

Deltagerne i udredningsarbejdet finder, at lovforslaget i en national kontekst er et initiativ, som under de anførte betingelser bedst muligt sikrer den danske models forenelighed med EU-retten. Lovforslaget sikrer det grundlæggende princip på det danske arbejdsmarked om, at hovedansvaret for regulering af løn- og ansættelsesvilkår overlades til arbejdsmarkedets parter.