



KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER

Bruxelles, den 25.7.2003
KOM(2003) 458 endelig

**MEDDELELSE FRA KOMMISSIONEN TIL RÅDET, EUROPA-PARLAMENTET,
DET EUROPÆISKE ØKONOMISKE OG SOCIALE UDVALG OG
REGIONSUDVALGET**

Gennemførelse af direktiv 96/71/EF i medlemsstaterne

INDHOLDSFORTEGNELSE

| | | |
|----------|---|----|
| 1. | Indledning | 3 |
| 2. | Direktiv 96/71/EF – fællesskabsretlig kontekst, direktivets indhold i hovedtræk og supplerende virkning | 4 |
| 2.1. | Fællesskabsretlig kontekst | 4 |
| 2.2. | Direktivets indhold i hovedtræk..... | 5 |
| 2.3. | Supplerende virkning | 6 |
| 2.3.1. | Hvorned bidrager dette direktiv set i sammenhæng med den internationale privatret? | 6 |
| 2.3.1.1. | Rom-konventionen..... | 6 |
| 2.3.1.2. | Retlig kompetence..... | 6 |
| 2.3.1.3. | Hvorned bidrager direktivet set i sammenhæng med Domstolens retspraksis? | 7 |
| 3. | Gennemførelsen af direktivet i medlemsstaterne..... | 7 |
| 3.1. | De vigtigste lovgivningsmæssige bestemmelser (artikel 1-3) | 7 |
| 3.2. | Iværksættelse af samarbejde om information (artikel 4)..... | 10 |
| 3.3. | Foranstaltninger til sikring af direktivets overholdelse (artikel 5 og 6)..... | 10 |
| 4. | Status..... | 11 |
| 4.1. | Gennemførelsen af direktivet i national ret..... | 11 |
| 4.1.1. | Metode | 11 |
| 4.1.2. | Hvilken type retsregler finder anvendelse?..... | 11 |
| 4.1.2.1. | Kollektive aftaler..... | 12 |
| 4.1.2.2. | Hvilken type retsregler finder anvendelse på andre områder end dem, der er nævnt i direktivet?..... | 12 |
| 4.2. | Gennemførelsen i praksis..... | 14 |
| 4.2.1. | Problemer, som medlemsstaternes myndigheder har været konfronteret med | 14 |
| 4.2.2. | Problemer, som de tjenesteydende virksomheder og de udstationerede arbejdstagere har været konfronteret med | 17 |
| 4.3. | De tiltrædende lande | 17 |
| 5. | Konklusion..... | 18 |

Kommissionens meddelelse
om gennemførelsen af direktiv 96/71/EF

1. INDLEDNING

Den 16. december 1996 blev Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 96/71/EF om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser vedtaget. Formålet er at fjerne de hindringer og usikkerheder, der kan skabe problemer for den frie præstation af tjenesteydelser. Direktivet bidrager således til at øge retssikkerheden og gør det muligt at fastlægge arbejdsvilkårene for arbejdstagere, som midlertidigt arbejder i en anden medlemsstat end den, hvis lov regulerer arbejdsforholdet. Det er blevet til som et forsøg på at finde en balance mellem de økonomiske friheder, som er knæsat i EF-traktaten, og lønmodtageres rettigheder under midlertidigt arbejde i udlandet.

Der er tale om et retligt instrument, som rækker ud over de nationale grænser, og hvis gennemførelse i en medlemsstat har umiddelbare virkninger for arbejdsgivere og arbejdstagere i andre lande. Hvordan direktivet gennemføres i praksis er derfor af særdeles stor betydning for alle medlemsstaterne. Af samme grund indeholder direktivets artikel 8 en bestemmelse om, at Kommissionen skal foretage en fornyet undersøgelse af gennemførelsesbestemmelserne med henblik på om nødvendigt at foreslå Rådet de fornødne ændringer.

Som forberedelse til denne undersøgelse har Kommissionens tjenestegrene for det første udarbejdet en rapport om direktivets gennemførelse i de 15 medlemsstater for at skaffe sig et overblik over, hvilke love og kollektive aftaler der rent faktisk findes i de forskellige lande. For det andet har de sendt et spørgeskema til de nationale myndigheder for at få oplysninger om, hvordan direktivet er blevet gennemført i praksis, og hvilke problemer der eventuelt har været. Resultatet af undersøgelserne om gennemførelsen og besvarelserne af spørgeskemaerne er blevet drøftet i en gruppe af regeringsekspertes.

Denne meddelelse har til formål at drage konklusionerne af ovennævnte arbejde angående den retlige såvel som den praktiske gennemførelse af direktiv 96/71/EF i medlemsstaterne og fastlægge Kommissionens holdning i spørgsmålet om, hvorvidt det er nødvendigt at revidere direktivet fra 1996.

Det er ikke formålet med meddelelsen at vurdere, om de nationale gennemførelsesbestemmelser, der er omtalt i meddelelsen, er forenelige med direktivet og traktaten, og den foregriber ikke Kommissionens holdning i forbindelse med bl.a. kontrollen af gennemførelsen af fællesskabsretten.

2. DIREKTIV 96/71/EF – FÆLLESSKABSRETTLIG KONTEKST, DIREKTIVETS INDHOLD I HOVEDTRÆK OG SUPPLERENDE VIRKNING

2.1. Fællesskabsretlig kontekst

Virkeliggørelsen af det indre marked har især hvad angår den frie udveksling af tjenesteydelser mellem medlemsstaterne skabt en ny form for arbejdstagermobilitet, som klart adskiller sig fra den mobilitet, der kendetegner de vandrende arbejdstagere, og som udtrykkeligt er omhandlet i EF-traktaten og i den afledte ret om arbejdstagernes frie bevægelighed. Det indre markeds dynamik og dets økonomiske frihed inviterer virksomhederne til at udvikle deres tværnationale aktiviteter og tilbyde flere og flere tjenesteydelser på tværs af grænserne. Det forhold, at arbejdstagere udstationeres midlertidigt i et andet land af deres arbejdsgiver for at udføre arbejde som led i dennes virksomhed og for dennes regning, har givet anledning til mange juridiske spørgsmål.

I tværnationale forhold er det først og fremmest spørgsmålet om, hvilken lov der regulerer den udstationerede arbejdstagers arbejdsvilkår, der melder sig. Herom siger Rom-konventionen af 19. juni 1980 om, hvilken lov der skal anvendes på kontraktlige forpligtelser¹, at parterne som hovedregel har frit lovvalg. I tilfælde af, at der ikke er frit lovvalg, er en arbejdsaftale i henhold til konventionens artikel 6, stk. 2, undergivet loven i det land, hvor arbejdstageren sædvanligvis udfører sit arbejde, selv om han midlertidigt er beskæftiget i et andet land. Hvis arbejdstageren ikke sædvanligvis udfører sit arbejde i et bestemt land, gælder loven i det land, hvor den virksomhed, som har antaget arbejdstageren, er beliggende, medmindre det af omstændighederne som helhed fremgår, at aftalen har en nærmere tilknytning til et andet land. I henhold til konventionens artikel 6, stk. 1, kan parternes lovvalg ikke medføre, at arbejdstageren berøves den beskyttelse, der tilkommer ham i medfør af ufravigelige regler i den lov, som i henhold til stk. 2 ville finde anvendelse i mangel af et lovvalg. Ved siden af den lov, parterne har vedtaget at anvende, kan - i medfør af Rom-konventionens artikel 7 - ufravigelige regler i loven i et andet land, især det land, hvor arbejdstageren er midlertidigt udstationeret, tillægges virkning.

EF-Domstolen er ved flere lejligheder blevet anmodet om at tage stilling til spørgsmål om vilkårene for arbejdstagere, der arbejder i udlandet som led i den frie udveksling af tjenesteydelser i medfør af EF-traktatens artikel 49. I en række sager har Domstolen haft lejlighed til at opstille kriterier, først og fremmest for at sondre mellem fri udveksling af tjenesteydelser og arbejdskraftens frie bevægelighed. Desangående har Domstolen fremhævet, at - i modsætning til vandrende arbejdstagere - vender arbejdstagere, som er udsendt af deres arbejdsgiver for at præstere en tjenesteydelse, tilbage til hjemlandet, når de har udført deres opgaver, uden på noget tidspunkt at have været i berøring med arbejdsmarkedet i værtslandet. I betragtning af denne særlige situation vil Fællesskabets grundlæggende og afledte ret, som er vedtaget med henblik på at regulere vandrende arbejdstageres situation, ikke kunne bruges til at løse de særlige problemer, der er forbundet med udstationering. Navnlig for så vidt angår de arbejdsvilkår, der er gældende i udstationeringsperioden, har Domstolen fastslået, at fællesskabsretten ikke er til hinder for, at medlemsstaterne lader deres lovgivning eller de kollektive aftaler, der er indgået mellem arbejdsmarkedets parter, gælde for alle, som udøver en lønnet beskæftigelse, herunder af midlertidig karakter, på deres områder, uanset i hvilken

¹ EFT L 266 af 9.10.1980, s. 1.

medlemsstat arbejdsgiveren er etableret, forudsat at EF-traktaten og navnlig dens artikel 49 overholdes².

For at lette den frie bevægelighed for tjenesteydelser har man fundet det nødvendigt og hensigtsmæssigt at koordinere den lovgivning i medlemsstaterne, som er berørt af Domstolens retspraksis, og således på fællesskabsplan at fastlægge et sæt ufravigelige minimumsregler om beskyttelse, som skal overholdes i værtslandet af arbejdsgivere, som sætter arbejdstagere til at udføre midlertidigt arbejde på den medlemsstats område, hvor ydelserne præsteres. Direktiv 96/71/EF om udstationering af arbejdstagere, som har hjemmel i EF-traktatens artikel 47, (tidligere artikel 57) stk. 2), og artikel 55 (tidligere artikel 66), er et sådant katalog over minimumsregler, som anses for at være ufravigelige. Direktivet tager hensyn til de udsendte arbejdstageres særlige situation og indgår som en integrerende del i de ovenfor skitserede juridiske rammer.

Det skal understreges, at direktivet ikke vedrører social sikring; de gældende bestemmelser om sociale sikringsydelser og -bidrag findes i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971³.

2.2. Direktivets indhold i hovedtræk

Direktivet gælder for virksomheder, der udsender en arbejdstager for midlertidigt at arbejde i en anden medlemsstat end den, hvis lovgivning regulerer arbejdsforholdet. Det dækker tre former for tværnational udstationering, nemlig:

- udstationering i henhold til en aftale mellem den virksomhed, der udsender arbejdstageren, og modtageren af tjenesteydelsen
- udstationering af arbejdstagere på et forretningssted eller i en virksomhed, der tilhører samme koncern.
- udstationering af arbejdstagere stillet til rådighed af et vikarbureau for en virksomhed, som opererer i et andet land end vikarbureauet.

Det er i alle tre tilfælde en forudsætning, at der består et ansættelsesforhold mellem den udsendende virksomhed og den udsendte arbejdstager.

Virksomheder med hjemsted i et tredjeland kan ikke opnå gunstigere vilkår end en virksomhed med hjemsted i en medlemsstat. I denne sammenhæng anføres det i direktivets betragtning 20, at direktivet ikke har nogen virkning på aftaler indgået af Fællesskabet med tredjelande eller på medlemsstaternes love om adgang til deres område for tjenesteydere fra tredjelande. Direktivet vedrører heller ikke nationale love om indrejse, bopæl og adgang til beskæftigelse for arbejdstagere fra tredjelande.

Uanset hvilken lov der regulerer arbejdsforholdet, sikrer direktivet, at udstationerede arbejdstagere er dækket af nogle minimumsbestemmelser om beskyttelse, som finder anvendelse i det land, hvor de er udstationeret. Direktivets artikel 3, stk. 1, fastlægger således som ufravigelige for arbejdsgiverne i udstationeringsperioden de regler, der gælder på nedenstående områder: maksimal arbejdstid og minimal hviletid, mindste antal betalte

² Dom af 3.2.1982, sag 62/81 og 63/81, Seco og Desquenne, Sml. 1982, s. 223, præmis 14; dom af 27.3.1990, sag C-113/89, Rush Portuguesa, Sml. I, s. 1417, præmis 18.

³ EFT L 149 af 5.7.1971.

feriedage pr. år, mindsteløn, betingelserne for at stille arbejdstagere til rådighed, især via vikarbureauer, sikkerhed, sundhed og hygiejne på arbejdspladsen, beskyttelsesforanstaltninger med hensyn til arbejds- og ansættelsesvilkår for gravide kvinder og kvinder, der lige har født, samt for børn og unge. Der skal være tale om regler, som i værtslandet er indført ved lov og/eller ved kollektive aftaler eller voldgiftskendelser, der finder generel anvendelse, for så vidt som der er tale om aktiviteter inden for byggeri, idet det overlades til medlemsstaterne selv at bestemme, om de ved kollektive aftaler fastsatte regler på andre områder end byggeri ligeledes skal gælde. Medlemsstaterne kan desuden under iagttagelse af traktaten foreskrive bestemte arbejds- og ansættelsesvilkår på andre områder end dem, der er nævnt i direktivet, for så vidt som der er tale om *ordre public*-bestemmelser.

Med henblik på gennemførelsen af direktivet udpeger medlemsstaterne forbindelseskontorer og etablerer et informationssamarbejde mellem de nationale myndigheder. Direktivet indeholder desuden en artikel om retlig kompetence, ifølge hvilken der kan anlægges retssag i den medlemsstat, på hvis område arbejdstageren er eller har været udstationeret, uden at dette berører adgangen til at anlægge retssag i en anden stat i overensstemmelse med de gældende regler om retternes kompetence.

2.3. Supplerende virkning

2.3.1. Hvormed bidrager dette direktiv set i sammenhæng med den internationale privatret?

2.3.1.1. Rom-konventionen

Rom-konventionen opstiller generelle kriterier for fastlæggelse af, hvilken lov der skal anvendes på kontraktlige forpligtelser. Desuden giver den domstolen mulighed for - undtagelsesvist - at fravige den retsregel, der normalt finder anvendelse på aftalen, for i stedet at anvende de ufravigelige regler, som gælder i det land, hvor arbejdet udføres (artikel 7). Ufravigelige regler forstås i den internationale privatrets forstand. Hvad det er for nogle ufravigelige regler er ikke præciseret i Rom-konventionen. Direktiv 96/71 fastlægger på fællesskabsplan, hvilke ufravigelige regler i henhold til Rom-konventionens artikel 7 der tillægges virkning i tværnationale udstationeringsforhold. Dette sæt regler tjener som minimumsbeskyttelse for udstationerede arbejdstagere, samtidig med at princippet om ligebehandling af indenlandske og udenlandske tjenesteydere (EF-traktatens artikel 49) og af indenlandske og udenlandske arbejdstagere overholdes.

Lovvalsreglerne i Rom-konventionen udgør en generel retlig ramme, medens direktivet specifikt angår udstationerede arbejdstageres forhold og dermed indsnævrer den retlige ramme.

Direktivet tager på ingen måde sigte på at ændre den lovgivning, der finder anvendelse på arbejdskontrakten, men fastlægger et antal ufravigelige regler, som skal overholdes i udstationeringsperioden i værtslandet "*uanset hvilken lovgivning der finder anvendelse på ansættelsesforholdet*".

2.3.1.2. Retlig kompetence

Rådets forordning (EF) nr. 44/2001 af 22. december 2000 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område⁴

⁴ EFT L 12 af 16.1.2001, s. 1.

fastlægger fællesskabsregler om retternes kompetence og anerkendelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område. Hvor der er tale om individuelle arbejdsaftaler kan en arbejdsgiver, der har bopæl på en medlemsstats område, i henhold til forordningens artikel 19 sagsøges ved retterne i den medlemsstat, på hvis område han har bopæl, eller i en anden medlemsstat ved retten på det sted, hvor arbejdstageren *sædvanligvis* udfører sit arbejde, eller ved retten på det sidste sted, hvor han *sædvanligvis* udførte sit arbejde. Med denne regel indføres der til fordel for arbejdstageren en undtagelse fra det generelle princip, hvorefter personer sagsøges ved retterne i den medlemsstat, hvor de har bopæl.

Til fordel for udstationerede arbejdstagere, som arbejder *midlertidigt* i en anden medlemsstat, supplerer artikel 6 i direktiv 96/71/EF disse regler med en ny bestemmelse om retlig kompetence, der specifikt tager højde for den særlige situation, som udstationerede befinder sig i. For at gøre retten til de i direktivets artikel 3 sikrede arbejds- og ansættelsesvilkår gældende kan der i medfør af artikel 6 anlægges retssag i den medlemsstat, på hvis område arbejdstageren er eller har været udstationeret.

Denne artikel er en bestemmelse, som regulerer et bestemt område. Den er hjemlet i artikel 67 i forordning (EF) nr. 44/2001 og er ikke til hinder for, at der i henhold til ovennævnte bestemmelser i forordningen eller ved anvendelse af de internationale konventioner om retternes kompetence kan anlægges retssag i en anden medlemsstat.

2.3.1.3. Hvormed bidrager direktivet set i sammenhæng med Domstolens retspraksis?

Domstolen har fastslået, at fællesskabsretten ikke er til hinder for, at medlemsstaterne lader deres lovgivning eller de kollektive aftaler, der er indgået mellem arbejdsmarkedets parter, gælde for alle, som udøver en lønnet beskæftigelse, herunder af midlertidig karakter, på deres område, uanset i hvilken medlemsstat arbejdsgiveren er etableret. Efter denne retspraksis har medlemsstaterne, inden for traktatens rammer, *mulighed* for at udstrække visse regler til at gælde for lønnede arbejdstagere, som er udstationeret på deres område. Direktivet derimod indfører et *krav* om, at visse ufravigelige regler om udstationerede arbejdstageres arbejdsvilkår skal overholdes.

Retspraksis præciserer heller ikke, hvilke lov- eller overenskomstmæssige bestemmelser der er tale om. Direktivet har derfor til formål at samordne medlemsstaternes lovgivninger med henblik på at opstille en liste over ufravigelige regler, som de virksomheder, der udstationerer arbejdstagere midlertidigt i et andet land, skal overholde i værtslandet. Det harmoniserer ikke det materielle indhold af de regler, der er klassificeret som "ufravigelige", men identificerer dem og gør dem bindende for virksomheder, der udstationerer arbejdstagere i en anden medlemsstat end den, på hvis område de pågældende arbejdstagere sædvanligvis arbejder.

3. GENNEMFØRELSEN AF DIREKTIVET I MEDLEMSSTATERNE

3.1. De vigtigste lovgivningsmæssige bestemmelser (artikel 1-3)

Allerede inden vedtagelsen af direktiv 96/71/EF havde flere medlemsstater indført deres egen nationale lovgivning vedrørende udstationering som led i levering af tværnationale tjenesteydelser. Blandt disse lande er Tyskland⁵, Østrig⁶ og Frankrig⁷. Da direktivet blev

⁵ Lov om udstationering af arbejdstagere af 26.2.1996.

⁶ Bundesgesetzblatt I 1995/895.

⁷ Lov af 20.12.1093 og gennemførelsesdekret af 11.7.1994.

endeligt vedtaget, tilpassede disse medlemsstater deres lovgivning, så den levede op til kravene i Fællesskabets direktiv⁸.

På mere traditionel vis har andre medlemsstater som **Spanien**⁹, **Danmark**¹⁰, **Finland**¹¹, **Grækenland**¹², **Italien**¹³, **Nederlandene**¹⁴, **Portugal**¹⁵, **Sverige**¹⁶, **Belgien**¹⁷ og **Luxembourg**¹⁸ gennemført direktivet ved lov efter vedtagelsen af direktivet.

Alle medlemsstater kræver, at virksomheder med hjemsted i udlandet, som udstationerer arbejdstagere på deres område, skal overholde gennemførelsesbestemmelserne. Princippet, hvorefter virksomheder med hjemsted i et tredjeland ikke kan opnå gunstigere vilkår end virksomheder i Fællesskabet, opretholdes.

I Irland har ikke man vedtaget en specifik retsakt til gennemførelse af direktivet, men der findes en bestemmelse i loven om beskyttelse af deltidsbeskæftigede, som gennemfører et andet fællesskabsdirektiv, hvoraf det fremgår, at visse bestemmelser i irsk lovgivning finder anvendelse på arbejdstagere, som er udstationeret i Irland.

I Det Forenede Kongerige har man ikke fundet det nødvendigt at vedtage en særlig retsregel for at gennemføre direktivet i national ret, eftersom bestemmelserne i national ret finder anvendelse på alle lønmodtagere uanset deres situation. Man har udelukkende foretaget visse ændringer i de mest restriktive forskrifter for at udstrække deres anvendelsesområde til at omfatte udstationerede lønmodtagere.

De fleste af medlemsstaterne har defineret de udstationeringssituationer, der er omfattet af direktivet, i deres lovgivning; nogle har overtaget definitionerne i direktivet uændret. I visse lovgivninger har man ligeledes overtaget direktivets definition af "udstationeret arbejdstager", medens indholdet af dette begreb i andre medlemsstater må udledes af de samlede relevante bestemmelser.

Med hensyn til fastlæggelsen af, hvilke lovbestemmelser om arbejds- og ansættelsesvilkår der finder anvendelse på udstationerede arbejdstagere, kan medlemsstaterne deles op i tre grupper:

- Nogle medlemsstater har i det væsentligste overtaget direktivets bestemmelser uden angivelse af, hvilke bestemmelser i national ret de i direktivet omhandlede aspekter svarer til.

⁸ Jf. i Tyskland, lov af 19.12.1998 om ændring af lov af 26.2.1996 om udstationering af arbejdstagere; i Østrig, tilpasningen af AVRAG, som trådte i kraft den 1.10.1999; i Frankrig, dekreterne af 4.9. og 29.5.2000 om ændring af bestemmelserne i den franske arbejdslov om udstationeringer som led i levering af internationale tjenesteydelser.

⁹ Lov 45/1999 af 29.11.1999.

¹⁰ Lov nr. 933 af 15.12.1999, trådt i kraft d. 17.12.1999.

¹¹ Lov 1146/1999, trådt i kraft d. 16.12.1999, ændret ved lov 74/2001 af 26.1.2001 for at tage højde for vedtagelsen af en ny lov om arbejdsoverenskomster.

¹² Præsidentielt dekret nr. 219 af 28.8.2000, trådt i kraft d. 31.8.2000.

¹³ Lovdekret nr. 72 af 25.2.2000.

¹⁴ Lov af 2.12.1999, trådt i kraft d. 23.12.1999.

¹⁵ Lov 9/2000 af 15.6.2000.

¹⁶ Lov 1999:678, trådt i kraft d. 16.12.1999.

¹⁷ Lov af 5.3.2002 (offentliggjort i Moniteur belge d.13.3.2002) og kongelig bekendtgørelse af 29.3.2002 (offentliggjort i Moniteur belge d. 17.4.2002).

¹⁸ Udstationering af arbejdstagere og kontrol med anvendelsen af arbejdsretten, lov af 20.12.2002, offentliggjort i Recueil de législations A-No 154 d. 31.12.2002.

- Andre har bestræbt sig på at afdække, hvilke nationale bestemmelser der finder anvendelse, og har indført henvisninger til disse nationale bestemmelser.
- To medlemsstater har ikke vedtaget en særlig gennemførelsesakt angående de nationale lovbestemmelser, der gælder for udstationerede arbejdstagere; i det ene af de to lande har man vedtaget en enkelt bestemmelse for at præcisere, at den gældende arbejdslov finder anvendelse på arbejdstagere, som er udstationeret på deres område.

Spørgsmålet om, hvorvidt kollektive aftaler finder anvendelse, er af særlig stor betydning, eftersom lønningerne som oftest fastsættes ved overenskomst. Ifølge de fleste gennemførelsesbestemmelser finder kollektive aftaler generel anvendelse på udstationerede arbejdstagere, eller der findes en bestemmelse om at lade udstationerede arbejdstagere være omfattet af kollektive aftaler. I nogle medlemsstater er der ingen kollektive aftaler, som finder generel anvendelse. Følgelig er det i disse lande kun loven eller andre tekster af lovgivende karakter, som finder anvendelse på udstationerede arbejdstager.

Med hensyn til *de undtagelser og andre muligheder*, som er nævnt i direktivet, kan situationen beskrives som følger.

Ikke alle medlemsstater har medtaget undtagelsen for monteringsarbejde, som ikke vedrører byggeaktiviteter, og hvor udstationeringen højst varer otte dage (artikel 3, stk. 2). Det er værd at minde om, at denne undtagelse ikke gælder de byggeaktiviteter, der er anført i bilaget til direktivet.

Størstedelen af medlemsstaterne har undladt at gøre brug af undtagelsesmulighederne i direktivet (artikel 3, stk. 3, 4 og 5). To medlemsstater har kombineret undtagelsen for monteringsarbejder med de andre undtagelser, således at gennemførelsesbestemmelserne ikke finder anvendelse på udstationeringer på otte dage eller derunder.

Flere medlemsstater har gjort brug af muligheden i artikel 3, stk. 10, første led, for at pålægge berørte virksomheder andre arbejds- og ansættelsesvilkår end dem, der er nævnt i direktivets artikel 3.

I medfør af artikel 3, stk. 10, andet led, kan arbejds- og ansættelsesvilkår, som i værtslandet er fastsat i kollektive aftaler eller voldgiftskendelser, der finder generel anvendelse, vedrørende andre aktiviteter end dem, der er omhandlet i bilaget¹⁹, pålægges nationale virksomheder og andre staters virksomheder uden forskel.

Følgende medlemsstater gør brug af denne mulighed for at udvide anvendelsesområdet: Belgien, Grækenland, Spanien, Frankrig, Italien, Luxembourg, Østrig, Portugal og Finland. I disse lande er alle sektorer omfattet.

I Tyskland er muligheden for at udvide anvendelsesområdet for overenskomstsikrede arbejdsvilkår på andre områder end byggeri kun blevet anvendt inden for søfartens hjælpetjenester, for så vidt angår, mindsteløn, varigheden af betalt ferie, feriepenge og supplerende ferietillæg. I Nederlandene finder de arbejdsvilkår, der er fastsat i alment

¹⁹ Bilaget nævner: alle de aktiviteter inden for byggeri, der vedrører opførelse, istandsættelse, vedligeholdelse, ombygning eller nedrivning af bygninger, og navnlig følgende arbejder: udgravning, jordarbejder, byggeri, montering og demontering af præfabrikerede elementer, indretning, modernisering, reovering, reparation, demontering, nedrivning, vedligeholdelse, istandsættelse - maler- og rengøringsarbejder, sanering.

gældende kollektive aftaler, kun anvendelse på de aktiviteter, der er omhandlet i bilaget til direktivet. I Danmark, Det Forenede Kongerige og Sverige finder de kollektive aftaler ikke generel anvendelse, og denne mulighed er derfor ikke relevant.

3.2. Iværksættelse af samarbejde om information (artikel 4)

I henhold til artikel 4 i direktiv 96/71/EF udpeger medlemsstaterne forbindelseskontorer eller nationale instanser og giver de øvrige medlemsstater og Kommissionen meddelelse om disse forbindelseskontorer og/eller instanser. Ifølge samme artikel sørger medlemsstaterne for, at de offentlige myndigheder, som har kompetence til at overvåge de i artikel 3 omhandlede arbejdsvilkår, samarbejder.

Tre forskellige typer informationssamarbejde er nævnt i artikel 4: samarbejde mellem de offentlige myndigheder, som har kompetence til at overvåge de i direktivet omhandlede arbejdsvilkår, samarbejde med henblik på at undersøge de vanskeligheder, der kan opstå i forbindelse med gennemførelsen af artikel 3, stk. 10, og samarbejde om at sikre, at oplysningerne om arbejdsvilkårene er alment tilgængelige.

Det er af afgørende betydning for præstationen af tjenesteydelser og overholdelsen af de ufravigelige regler, der finder anvendelse på lønmodtagerne under udstationeringen, at de interesserede parter informeres på forhånd om de gældende arbejdsvilkår i værtslandet. Udstationeringens midlertidige karakter og det af udstationeringen følgende sammenstød mellem flere forskellige medlemsstaters retssystemer kan gøre det vanskeligt at anvende de bestemmelser, der er blevet vedtaget til gennemførelse af direktivet i national ret, og kontrollere, at bestemmelserne overholdes. Samarbejdet mellem medlemsstaternes myndigheder er således af særdeles stor betydning i denne sammenhæng.

Alle medlemsstater har udpeget de instanser, som skal varetage det i direktivet foreskrevne samarbejde. Der er i reglen tale om de ansvarlige ministerielle departementer, arbejdstilsyn eller arbejdsformidlere.

For at lette *adgangen til oplysninger* om de gældende arbejdsvilkår har en hel del af medlemsstaterne udgivet brochurer eller vejledninger, som også er tilgængelige på nettet.

3.3. Foranstaltninger til sikring af direktivets overholdelse (artikel 5 og 6)

Medlemsstaterne anvender to typer foranstaltninger for at sikre, at bestemmelserne i direktivet overholdes, nemlig *kontrolforanstaltninger* for at sikre, at de udstationerede arbejdstagere behandles i overensstemmelse med direktivet, og *sanktioner* i tilfælde af uregelmæssigheder.

Ud over de sædvanlige kontrolbesøg i virksomhederne eller på arbejdsstedet har nogle medlemsstater benyttet sig af to andre metoder for at gøre det lettere at kontrollere, om direktivet overholdes. De har nemlig forlangt, at der forefindes dokumenter på stedet, hvor tjenesteydelsen præsteres, og at tjenesteydelserne indberettes til de nationale myndigheder.

Med hensyn til sanktioner kan det konstateres, at nogle medlemsstater ikke har indført nye sanktioner med særlig henblik på udstationeringsforhold. I disse lande gælder de klage- og sanktionsmuligheder, som er fastsat i de nationale retsfor skrifter.

I overensstemmelse med artikel 6 har de fleste medlemsstater givet mulighed for, at der kan *anlægges retssag* på deres område for at gøre retten til de i direktivet sikrede arbejds- og ansættelsesvilkår gældende, når en arbejdstager er eller har været udstationeret i den pågældende medlemsstat. Denne kompetence tillægges domstolene i værtslandet i kraft af

direktivets gennemførelsesbestemmelser eller de gældende retsplejebestemmelser. To lande har ikke indført udtrykkelige bestemmelser, som giver udstationerede arbejdstagere ret til at anlægge sag ved værtslandenes domstole.

4. STATUS

4.1. Gennemførelsen af direktivet i national ret

Ifølge en række uafhængige eksperters undersøgelser er gennemførelsen af direktivet i national ret i medlemsstaterne generelt forløbet tilfredsstillende. Kommissionen vil dog gerne på dette stadium henlede opmærksomheden på tre typer gennemførelsesproblemer, som man har konstateret i nogle af medlemsstaterne.

4.1.1. Metode

Efter Kommissionens opfattelse skal den metode, der er blevet anvendt i de to lande, som ikke har vedtaget særlige forskrifter til gennemførelse af direktivet, vurderes på baggrund af de kriterier, som Domstolen har opstillet, navnlig i sag C-365/93²⁰ og C-144/99²¹. I de to sager mindede Domstolen om, at det følger af fast retspraksis, "at selv om der ikke nødvendigvis kræves lovgivning med henblik på gennemførelsen af et direktiv i hver enkelt medlemsstat, skal de pågældende nationale retsforskrifter imidlertid give en sikker hjemmel for, at direktivet efterleves fuldt ud, at retstilstanden med hjemmel i nævnte retsforskrifter er tilstrækkelig bestemt og klar, og at de af direktivet omfattede sættes i stand til at få fuldt kendskab til deres rettigheder og i givet fald kan håndhæve rettighederne ved de nationale domstole". Domstolen tilføjede, at denne sidste betingelse er særlig væsentlig, såfremt det omhandlede direktiv tilsigter at give rettigheder til statsborgere fra andre medlemsstater (ovennævnte dom i sagen Kommissionen mod Grækenland, præmis 9, og i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 18).

Det skal bemærkes, at selv om udstationeringsforhold er dækket i de to landes lovgivning, er de rettigheder, der har hjemmel i direktivet, ikke tilstrækkelig klart definerede, og bestemmelsen om retlig kompetence i artikel 6 er ikke udtrykkelig gennemført.

For så vidt som det forhold, at de "ufravigelige regler" ikke er blevet kortlagt, skal fortolkes på den måde, at de arbejdsretlige forskrifter finder anvendelse på udstationeringsforhold generelt, er det værd at bemærke, at direktivet på ingen måde giver medlemsstaterne ret til at udstrække alle deres love og kollektive aftaler om arbejdsvilkår til at omfatte arbejdstagere, der udfører arbejde på deres område, og at anvendelsen af sådanne regler skal ske under hensyntagen til EF-traktaten og navnlig artikel 49 deri. Med hensyn til hvilke områder der er dækket, indeholder artikel 3 en liste over de ufravigelige regler, som finder anvendelse på udstationerede arbejdstagere, og hvortil medlemsstaterne kun kan føje internationalt gældende *ordre public*-bestemmelser (se nedenfor).

4.1.2. Hvilken type retsregler finder anvendelse?

Ifølge direktivets artikel 3, stk. 1, skal medlemsstaterne på deres eget område påse, at de virksomheder, som direktivet finder anvendelse på, sikrer, at udstationerede arbejdstagere er omfattet af de arbejds- og ansættelsesvilkår, der er fastsat ved lov eller administrative

²⁰ Dom af 23.3.1995, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 499, præmis 9.

²¹ Dom af 10.5.2001, Kommissionen mod Kongeriget Nederlandene, Sml. I, s. 3541, præmis 17.

bestemmelser og/eller ved kollektive aftaler eller voldgiftskendelser, der finder generel anvendelse. Direktivet fastslår således først **hvilken type retsregler**, medlemsstaterne skal anvende, for dernæst at beskrive retsreglernes **indhold**.

4.1.2.1. Kollektive aftaler

Ikke alle gennemførelsesbestemmelser afklarer, hvilke kollektive aftaler der finder anvendelse på udstationering. Kommissionen har til hensigt at se nærmere på dette spørgsmål for at undersøge, hvilke kriterier der er blevet lagt til grund ved fastlæggelsen af, hvilke kollektive aftaler der finder anvendelse på nationale virksomheder på den ene side og på virksomheder fra andre medlemsstater på den anden side. Som Domstolen fremhæver i de forenede sager C-49/98, C-50/98, C-52/98 - C-54/98 og C-68/98 - C-71/98²² kan disse kriterier få forskellige praktiske konsekvenser ved såkaldte blandede virksomheder, dvs. virksomheder, som udfører virksomhed inden for forskellige sektorer.

De kollektive aftaler, der omhandles i artikel 3, stk. 1, skal for at være omfattet af direktivet finde *generel anvendelse* efter betydningen i direktivets artikel 3, stk. 8. Direktivets artikel 3, stk. 8, første afsnit, vedrører kollektive aftaler med *erga omnes*-virkning, der skal overholdes af alle virksomheder inden for den pågældende sektor i det pågældende geografiske område med henblik på at sikre ligebehandling af nationale virksomheder og virksomheder med hjemsted i en anden medlemsstat, som tilbyder tjenesteydelser på en medlemsstats område.

Hvis der ikke findes en ordning til konstatering af, at kollektive aftaler finder generel anvendelse, har medlemsstaterne i medfør af stk. 8, andet afsnit, en række andre muligheder for at sikre ligebehandling. Den gruppe eksperter, der har forberedt gennemførelsen af direktivet, fandt, at hvis medlemsstaterne, når der ikke findes en ordning til konstatering af, at kollektive aftaler eller voldgiftskendelser finder generel anvendelse, beslutter at basere sig på de to andre kategorier af kollektive aftaler, der er nævnt i artikel 3, stk. 8 (kollektive aftaler, der er alment gældende, eller kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter), skal de udtrykkeligt gøre opmærksom på det i den lovgivning, der gennemfører direktivet om udstationerede arbejdstagere. Hvis gennemførelsesbestemmelserne ikke indeholder en sådan henvisning, kan medlemsstaterne ikke pålægge de virksomheder, som har hjemsted i en anden medlemsstat, og som udstationerer arbejdstagere på deres område, at overholde de kollektive aftaler, der er omhandlet i artikel 3, stk. 8, andet afsnit.

Eftersom ingen af gennemførelsesbestemmelserne indeholder henvisninger til de givne muligheder i stk. 8, andet afsnit, konkluderer Kommissionen, at de medlemsstater, som ikke har kollektive aftaler, der finder generel anvendelse efter betydningen i direktivets artikel 3, stk. 8, første afsnit, ikke lader arbejds- og ansættelsesvilkår sikret i kollektive aftaler gælde for arbejdstagere, som er udstationeret på deres område. Følgelig er det i disse lande kun ved lov fastsatte arbejds- og ansættelsesvilkår, der finder anvendelse på arbejdstagere, som er udstationeret på deres område.

4.1.2.2. Hvilken type retsregler finder anvendelse på andre områder end dem, der er nævnt i direktivet?

I henhold til artikel 3, stk. 10, første afsnit, er direktivet ikke til hinder for, at medlemsstaterne under iagttagelse af traktaten uden forskel pålægger nationale virksomheder og andre stater

²² Dom af 25.10.2001, Finlarte, Sml. 2001 I, s. 8731, præmis 76-83.

virksomheder arbejds- og ansættelsesvilkår på andre områder end dem, der er nævnt i stk. 1, første afsnit, for så vidt som der er tale om *ordre public*-bestemmelser.

For at forstå, hvad der menes med *ordre public*-bestemmelser, minder Kommissionen om, at Rådet og Kommissionen i forbindelse med vedtagelsen af direktivet erklærede (erklæring nr. 10), at "udtrykket *ordre public*-bestemmelser skal forstås således, at det dækker de obligatoriske regler, som ikke kan fraviges, og som i kraft af deres art og formål opfylder nogle ufravigelige krav i almenhedens interesse. Der kan specielt være tale om forbud mod tvangsarbejde eller det offentliges deltagelse i overvågningen af, at lovgivningen om arbejdsvilkår overholdes". Som det udtrykkeligt fremgår af artikel 3, stk. 10, skal *ordre public*-bestemmelser anvendes uden forskel og under iagttagelse af traktaten.

Kommissionen mener, at artikel 3, stk. 10, første led, skal fortolkes under hensyn til direktivets målsætning, nemlig at lette den frie bevægelighed for tjenesteydelser i Fællesskabet. Således fastlægger direktivet et sæt minimumsregler for beskyttelse af arbejdstagernes rettigheder i værtsmedlemsstaten, som de virksomheder, der udstationerer arbejdstagere, skal rette sig efter. Medlemsstaterne har ikke lov til at pålægge tjenesteydere med hjemsted i en anden medlemsstat alle deres obligatoriske arbejdsretlige bestemmelser. De skal overholde EF-traktaten, og navnlig artikel 49 deri, som fortolket af Domstolen (se bl.a. sagerne *Portugalia Construções*²³ og *Mazzonelli*²⁴).

Ordre public-begrebet, som det anvendes i direktiv 96/71/EF, skal fortolkes i lyset af retspraksis i EF-Domstolen, som har udtalt sig om begrebet ved flere lejligheder. Ifølge retspraksis, som ikke indeholder nogen præcis definition af *ordre public*-begrebet, der bl.a. optræder i EF-traktatens artikel 46 og 56, erkendes det, at begrebet kan være forskelligt fra land til land og fra periode til periode²⁵, hvilket giver de nationale myndigheder en vis skønsmargin inden for traktatens begrænsninger. Under alle omstændigheder præciserer Domstolen, at *ordre public*-begrebet skal fortolkes snævert²⁶, og at det ikke kan defineres ensidigt af de enkelte medlemsstater. Domstolen konstaterer således, at man kun kan påberåbe sig *ordre public*-begrebet, hvis det er begrundet i tvingende almene hensyn²⁷, hvis der foreligger en virkelig og tilstrækkelig alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn²⁸, og såfremt det sker i overensstemmelse med almene retsprincipper, bl.a. de grundlæggende rettigheder og ytringsfriheden.

Hvad angår den retlige kvalifikation af ordens- og sikkerhedsforskrifter, udtalte Domstolen i dommen i de forenede sager C-369/96 og C-376/96²⁹, at "dette udtryk må forstås således, at der sigtes til nationale bestemmelser, hvis overholdelse er blevet anset for at være så afgørende for opretholdelsen af den pågældende medlemsstats politiske, sociale og økonomiske struktur, at de kræves overholdt i forhold til enhver person, der befinder sig på denne medlemsstats nationale område, eller i forbindelse med ethvert retsforhold i denne stat".

For at illustrere forskellen mellem nationale *ordre public*-bestemmelser på den ene side og *ordre public*-bestemmelser og ufravigelige regler i internationale forhold på den anden side

²³ Dom af 24.1.2002, sag C-164/99.

²⁴ Dom af 15.3.2001, sag C-165/98, Sml. I, s. 2189.

²⁵ Dom af 27.10.1977, sag 30/77, Sml. 1977, s. 1999.

²⁶ Dom af 18.6.1991, sag C-260/89, Sml. 1991 I, s. 2925.

²⁷ Dom af 14.11.1995, sag 484/93, Sml. 1995 I, s. 3955.

²⁸ Dom af 27.10.1977, sag 30/77, Sml. 1977, s. 1999.

²⁹ Dom af 23.11.1996, Jean Claude Arblade og Bernard Leloup, Sml. 1999 I, s. 8453, præmis 30.

kan man som eksempel nævne afskedigelsesregler, som i nogle lande er nationale *ordre public*-bestemmelser. Der er tale om ufravigelige nationale regler, som parterne ikke kan fravige ved aftale, og som har til formål at beskytte den såkaldt "svage" part (arbejdstageren). I disse lande er enhver aftale mellem arbejdsgiveren og lønmodtageren, hvori lønmodtageren accepterer at give afkald på afskedigelsesgodtgørelse eller at nedsætte opsigelsesvarslet uden kompensation, ugyldig i henhold til de nationale retsregler, som finder anvendelse på aftalen. Derimod anses de selv samme retsregler ikke for at være internationale *ordre public*-bestemmelser eller ufravigelige regler efter Rom-konventionens artikel 7, som ville finde anvendelse, *uanset hvilken lov der finder anvendelse på aftalen*. Når en arbejdskontrakt er gyldigt underlagt en udenlandsk lov, finder de nationale *ordre public*-bestemmelser derfor ikke automatisk anvendelse.

Også andre bestemmelser i Rom-konventionen kan være medlemsstaterne til nytte, når det gælder anvendelsen af artikel 3, stk. 10, i direktivet om udstationering af arbejdstagere. I medfør af konventionens artikel 10 er virkningerne af misligholdelse af en kontraktlig forpligtelse underlagt den lov, som skal anvendes på kontrakten i henhold til artikel 3-6 og 12 i nævnte konvention - i udstationeringsforhold vil det normalt være oprindelseslandets lovgivning. Dette bekræfter, at værtslandets regler om virkningerne af manglende opfyldelse af en arbejdskontrakt (f.eks. ophævelse af arbejdskontrakten) ikke kan finde anvendelse i medfør af direktivets artikel 3, stk. 10.

Endelig minder Kommissionen om, at gruppen af eksperter, som har forberedt gennemførelsen af direktivet, fandt, at begrebet "grundlæggende retsprincipper" (*ordre public*) i artikel 3, stk. 10, dækker bestemmelserne om grundlæggende rettigheder og friheder, som er anerkendt i medlemsstaternes lovgivninger og/eller i international ret, herunder retten til at danne fagforeninger og retten til kollektiv forhandling, forbuddet mod tvangsarbejde, forbuddet mod forskelsbehandling og afskaffelse af børnearbejde, når dette indebærer udnyttelse³⁰, beskyttelse af personoplysninger og respekt for privatlivets fred.

De medlemsstater, hvis gennemførelsesbestemmelser kræver, at udenlandske virksomheder i udstationeringsperioden skal følge værtslandets arbejdslovgivning i sin helhed, går klart ud over de rammer, der er opstillet i fællesskabsretten. Andre medlemsstater, som i deres gennemførelsesbestemmelser udtrykkeligt udvider listen over ufravigelige regler med regler, som på *nationalt plan* anses for at være *ordre public*-bestemmelser, bør ligeledes revidere deres lovgivning i lyset af det forudgående.

4.2. Gennemførelsen i praksis

4.2.1. Problemer, som medlemsstaternes myndigheder har været konfronteret med

De fleste af de problemer, medlemsstaterne er stødt på, har været forbundet med *kontrollen med overholdelsen af lovgivningen*. Det særlige ved tværnational udstationering - den er midlertidig, og der er et sammenstød mellem forskellige retssystemer - gør kontrollen til en ømtålelig og vanskelig affære.

Blandt de problemer, der opstår i forbindelse med kontrol af udstationeringsforhold, er først og fremmest sproget. I nogle lande har de kontrollerende myndigheder ikke været i

³⁰ Retten til at danne fagforeninger og retten til kollektiv forhandling er nedfældet i ILO-konvention 87 og 98. Konvention 29 og 105 omfatter forbuddet mod tvangsarbejde, medens forbuddet mod forskelsbehandling er fastsat i konvention 111. Konvention 182 indeholder forbuddet mod de værste former for børnearbejde.

stand til at læse dokumenter affattet på arbejdstagernes hjemlands sprog, og det har været nødvendigt at få dem oversat til værtslandets sprog.

Behovet for at *sammenligne medlemsstaternes forskellige lovgivninger* udgør endnu en kilde til problemer. På nogle områder kan de ansvarlige myndigheder ikke nøjes med at kontrollere, at reglerne i national arbejdsret overholdes. De bliver desuden nødt til først at kontrollere, om arbejdsgiveren overholder den tilsvarende lovgivning i det land, hvor virksomheden har sit hjemsted. En sådan sammenligning af lovgivninger kræver imidlertid ikke alene kendskab til lovgivningen i andre lande, men også forudsætninger for at kunne vurdere, i hvilket omfang den stemmer overens med lovgivningen i værtslandet.

I bygge- og anlægssektoren har det vist sig at være særligt problemfyldt at sammenligne ordninger om betalt ferie for arbejdstagerne. I nogle medlemsstater administreres denne ordning på grundlag af et feriekassesystem, hvorefter de ferierettigheder, arbejdstageren har optjent hos forskellige arbejdstagere i løbet af et givet år, lægges i samme kasse. For at fordele de økonomiske byrder mellem de berørte arbejdsgivere skal arbejdsgiverne i bygge- og anlægssektoren betale bidrag til feriekassen, som beregnes efter de gældende nationale regler. Når arbejdsgivere med hjemsted i udlandet har pligt til at deltage i en feriekasseordning i værtslandet og til at betale bidrag, så længe deres arbejdstagere er udstationeret i værtslandet, er to situationer mulig:

Når begge de berørte lande - virksomhedens oprindelsesland og værtslandet - har en feriekasseordning, er det nødvendigt at finde ud af, hvordan de to ordninger stemmer overens. For at løse problemerne med at sammenligne ordningerne har feriekassekontorerne i flere medlemsstater indledt et samarbejde, som rækker videre end et samarbejde mellem nationale myndigheder. Dette samarbejde har til formål at sikre gensidig anerkendelse af ordninger om betalt ferie og undgå, at arbejdsgiverne kommer til at betale dobbelt bidrag i tilfælde af udstationering af arbejdstagere.

Sammenligningen er imidlertid mere kompliceret, når feriekasseordningen kun findes i det ene af de berørte lande, og det andet ikke kender til en sådan ordning. En sådan situation gav anledning til de forenede sager C-49/98, C-50/98, C-52/98 - C-54/98 og C-68/98 - C-71/98³¹, hvori Domstolen undersøgte, hvorvidt EF-traktatens artikel 49 og 50 (tidligere artikel 59 og 60) er til hinder for, at en medlemsstat pålægger en virksomhed med hjemsted i en anden medlemsstat, hvor der ikke findes en feriekasseordning, og som leverer en tjenesteydelse på den første medlemsstats område, at overholde nationale bestemmelser vedrørende en feriekasseordning.

Domstolen mindede om, at den frie udveksling af tjenesteydelser, som er et grundlæggende princip i traktaten, kan kun begrænses ved regler, der er begrundet i tvingende almene hensyn, heriblandt beskyttelse af arbejdstagere, og at det påhviler den nationale ret at tage stilling til, om den omhandlede lovgivning objektivt set fremmer beskyttelsen af udstationerede arbejdstagere. Ifølge Domstolen skulle det undersøges, om de pågældende bestemmelser yder de berørte arbejdstagere en egentlig fordel, som væsentligt bidrager til deres sociale beskyttelse. Efter at have gennemgået de eventuelle fordele ved en feriekasseordning udtalte Domstolen, at det tilkommer den forelæggende ret "at vurdere, om sådanne mulige fordele reelt yder udstationerede arbejdstagere en ekstra beskyttelse. Ved denne vurdering skal der for det første tages hensyn til den beskyttelse af den betalte ferie, som arbejdstagerne allerede opnår i henhold til bestemmelserne i den medlemsstat, hvor deres arbejdsgiver har hjemsted".

³¹ Dom af 25.10.2001, Finalarte.

Domstolen konkluderede, at EF-traktatens artikel 49 (tidligere artikel 59) og artikel 50 (tidligere artikel 60) er ikke til hinder for, at en medlemsstat pålægger en virksomhed med hjemsted i en anden medlemsstat at overholde nationale bestemmelser som dem, der er omhandlet i sagen, "forudsat dels at arbejdstagerne ikke har en i det væsentlige tilsvarende beskyttelse i henhold til bestemmelserne i den medlemsstat, hvor deres arbejdsgiver har hjemsted, således at anvendelsen af de nationale bestemmelser i den første medlemsstat dermed yder dem en reel fordel, som på væsentlig måde bidrager til deres sociale beskyttelse, dels at anvendelsen af den første medlemsstats bestemmelser er forholdsmæssig i relation til det forfulgte formål af almen interesse".

Det er indlysende, at alle disse problemer ikke kan løses uden et effektivt samarbejde mellem medlemsstaternes myndigheder. Gennem et sådant samarbejde bør kontrolmyndighederne *hurtigt* kunne fremskaffe *oplysninger* om lovgivningen i virksomhedens hjemland. Samarbejdet bør også gøre det muligt at indhente oplysninger om tjenesteydende virksomheder med hjemsted i en anden medlemsstat.

Vedrørende kontrollen med, at *bestemmelserne om arbejdsvilkår* overholdes, ligger det desuden Kommissionen på sinde at minde om, at Domstolen i de forende sager C-369/96 og 376/96 understregede, hvor vigtigt det er, at de nationale myndigheder samarbejder i forbindelse med tværnational udstationering, også selv om disse sager ikke bidrager til fortolkningen af direktiv 96/71/EF. I disse sager blev Domstolen anmodet om at afklare, om traktatens artikel 49 (tidligere artikel 59) og 50 (tidligere 60) skal fortolkes således, at de er til hinder for, at en medlemsstat forpligter en virksomhed, som er etableret i en anden medlemsstat, og som midlertidigt udfører arbejder i den førstnævnte stat, til at opbevare visse arbejdsretlige dokumenter hos en fuldmægtig i det land, hvor arbejdet udføres.

Om princippet med at føre arbejdsretlige dokumenter i udstationeringslandet har Domstolen udtalt, at det at pålægge virksomheder i en anden medlemsstat en sådan forpligtelse udgør en hindring for den frie udveksling af tjenesteydelser som omhandlet i traktatens artikel 59, og at en sådan hindring kun kan være berettiget, hvis den er nødvendig for effektivt at beskytte arbejdstagerne. Domstolen finder, at en effektiv beskyttelse af arbejdstagerne i byggebranchen kan forudsætte, at visse dokumenter holdes til rådighed på byggepladsen eller i det mindste på et sted i værtsmedlemsstaten, der er tilgængeligt og klart defineret for denne stats kontrolmyndigheder, *navnlig i mangel af et organiseret system med samarbejde eller udveksling af oplysninger mellem medlemsstaterne, som foreskrevet i artikel 4 i direktiv 96/71.*

Om de nærmere bestemmelser vedrørende føring og især opbevaring af dokumenter henviser Domstolen ligeledes til det organiserede system med samarbejde og udveksling af oplysninger mellem medlemsstaterne, der er fastsat i artikel 4 i direktiv 96/71, som *snart vil gøre det overflødigt at opbevare dokumenter i værtsmedlemsstaten, efter at arbejdsgiveren ikke længere beskæftiger arbejdstagere dér.*

Denne retspraksis opfordrer primært medlemsstaterne til at træffe alle de nødvendige foranstaltninger til at indføre et velorganiseret og effektivt system til samarbejde som led i gennemførelsen af direktivet, som ifølge Domstolen skal erstatte visse krav om at føre og opbevare arbejdsretlige dokumenter på arbejdsstedet. Efter gennemførelsen af direktiv 96/71/EF kan argumenter, som går på, at værtslandets og oprindelseslandets dokumenter er forskellige i form og indhold, ikke længere accepteres som grundlag for at pålægge virksomheder, som har hjemsted i en anden medlemsstat, en række forpligtelser på dette område. Ved vurderingen af om disse foranstaltninger er berettigede, må det forventes, at Domstolen vil tage fuldt hensyn til det samarbejde, der er omhandlet i artikel 4 i direktiv

96/71/EF, som skulle sætte medlemsstaterne i stand til at indhente alle de nødvendige oplysninger i forbindelse med tværnational udstationering.

4.2.2. Problemer, som de tjenesteydende virksomheder og de udstationerede arbejdstagere har været konfronteret med

For virksomhederne kan problemerne bestå i, at direktivet pålægger dem at overholde retsregler i et andet land end det, hvor de har hjemsted, og at de relevante bestemmelser undertiden er vanskelige at forstå og desuden nogle gange kan være vanskelige at få adgang til. Gennemførelsesbestemmelserne til direktivet er ofte komplicerede som følge af de mange henvisninger, de indeholder. Denne lovgivningsmetode betyder, at bestemmelserne kun er forståelige i sammenhæng med nogle andre bestemmelser, hvortil der henvises. Desuden kan det i nogle medlemsstater være vanskeligt at få adgang til de gældende kollektive aftaler. For tjenesteyderne er det også et problem, at der ikke foreligger oversættelser af de gældende retsregler.

Kommissionen minder om, at artikel 4, stk.3, i direktiv 96/71/EF udtrykkeligt bestemmer, at hver medlemsstat træffer passende foranstaltninger til, at oplysningerne om arbejds- og ansættelsesvilkår, jf. artikel 3, generelt er alment tilgængelige. Den udtrykker tilfredshed med, at en række medlemsstater har taget skridt til at lette adgangen til bestemmelser, som finder anvendelse på udstationering, bl.a. ved at udsende informationsbrochurer og oprette netsteder med nyttige oplysninger, og den opfordrer medlemsstaterne til at gå videre ad denne vej.

Desuden skal det bemærkes, at Kommissionen i sin statusrapport over det indre marked for tjenester³², som blev vedtaget den 30. juli 2002, har udarbejdet en opgørelse over de problemer, som tjenesteydende virksomheder er stødt på i forbindelse med præstationen af en tværnational tjenesteydelse, især som led i udstationeringen af arbejdstagere.

4.3. De tiltrædende lande

For så vidt angår situationen i de tiltrædende lande, skal man være opmærksom på, at disse lande er forpligtet til at gennemføre direktivets bestemmelser inden datoen for deres tiltrædelse af Den Europæiske Union. Størstedelen af de tiltrædende lande har allerede vedtaget nye bestemmelser og/eller tilpasset den eksisterende lovgivning med henblik på at gennemføre direktivet om udstationering af arbejdstagere.

Det ser ud til, at man i mange lande allerede er langt fremme med at gennemføre direktivet, medens der i andre endnu ligger et stort arbejde forude. Det drejer sig især om gennemførelsen af artikel 3, stk. 1, hvorefter medlemsstaterne som værtsland skal foreskrive, hvilke regler de udenlandske tjenesteydende virksomheder skal overholde på værtslandets område

For hurtigt at inddrage de tiltrædende lande i arbejdet i gruppen af regeringseksperter indbydes eksperter fra disse lande til at deltage i ekspertgruppens møder i 2003.

³² KOM(2002) 441 endelig.

5. KONKLUSION

Revision af direktiv 96/71/EF

Resultatet af undersøgelserne om gennemførelsen af direktiv 96/71/EF, som i korte træk er gennemgået i det foregående, bekræftes i vidt omfang af de svar, medlemsstaterne har afgivet på et spørgeskema om den praktiske gennemførelse af bestemmelserne i direktivet, og af de konklusioner, gruppen af regeringsekspertter er nået frem til.

Ekspertgruppens konklusioner kan resumeres som følger:

- Ingen af medlemsstaterne har haft særlige juridiske problemer med gennemførelsen af direktivet.
- Der kan være visse problemer forbundet med den praktiske gennemførelse, men disse burde forsvinde med tiden takket være bedre informationer og tættere samarbejde mellem de offentlige myndigheder i medlemsstaterne (direktivets artikel 4).
- Det forekommer at være for tidligt at tænke på at ændre direktivet. Med hensyn til artikel 4, som gennemførelsen af direktivet i høj grad er baseret på, er det klart, at informationskredsene og samarbejdsnettene først kommer til at fungere hen ad vejen.

Kommissionen ser disse udtalelser og konklusioner således, at der ikke synes at være behov for en ændring af direktivet. Hvis der har været problemer med gennemførelsen, må det konstateres, at disse hidtil har været mere af praktisk end af juridisk karakter. Det følger heraf, at Kommissionen ikke i den nuværende situation har til hensigt at fremsætte forslag til direktiv om ændring af gennemførelsesbestemmelserne til direktivet om udstationering af arbejdstagere.

Kortlægning af problemer

De konstaterede problemer kan grupperes som følger:

- Situationen i de medlemsstater, som ikke har fundet det nødvendigt at vedtage særlige og udtrykkelige gennemførelsesforanstaltninger, er ikke i overensstemmelse med de kriterier for gennemførelsen af fællesskabsdirektiver, der følger af Domstolens retspraksis. De ufravigelige bestemmelser, som er omhandlet i direktivet, er ikke blevet identificeret, og de rettigheder og forpligtelser, der følger af direktivet, er ikke klart definerede. Bestemmelsen om retlig kompetence i artikel 6 er ikke udtrykkeligt gennemført.
- De bestemmelser, som flere af medlemsstaterne lader finde anvendelse på udstationeringsforhold i medfør af artikel 3, stk. 10, første led, bør gennemgås for at undersøge, hvilke af disse bestemmelser der kan klassificeres som *ordre public*-bestemmelser i henhold til international privatret. Begrebet *ordre public*-bestemmelser eller ufravigelige regler i international privatret betegner bestemmelser, som et land tillægger så stor betydning, at det forlanger, at de finder anvendelse på ethvert juridisk forhold, som har en tilknytning til dets område, uanset hvilken lovgivning der finder anvendelse på arbejdskontrakten eller arbejdsforholdet.
- De praktiske problemer, der er omtalt under punkt 4.2, nemlig problemer med at fremskaffe oplysninger, med kontrollen af, at de nationale gennemførelsesbestemmelser

overholdes, og med fuldbyrdelse af sanktioner, er med til at begrænse direktivets effektivitet.

Forslag til problemløsning

De to første af ovennævnte problemkategorier omfatter problemer med gennemførelse af direktivet i medlemsstaternes retssystemer, som skal løses på nationalt plan. De berørte medlemsstater og Kommissionen kontakter hinanden desangående.

Med hensyn til den sidste problemkategori fortsætter Kommissionen med at vurdere, hvilke muligheder den har for at forbedre informationsformidlingen og styrke samarbejdet mellem myndighederne i medlemsstaterne. På nuværende tidspunkt påtænker Kommissionen at træffe og fremme følgende foranstaltninger:

- I henhold til Kommissionens afgørelse af 27. marts 2002³³ nedsættes der en gruppe af regeringsekspertter med variabel sammensætning, som skal mødes mindst to gange årligt for at drøfte de emner, der fremgår af punkt 4.1 og 4.2, samt alle andre praktiske problemer, som de nationale myndigheder støder på. Medlemmerne af gruppen af de øverste administrative chefer med ansvar for arbejdsmarkedsrelationer, der er oprettet i henhold til førnævnte afgørelse, opfordres til at udpege eksperter fra forskellige ansvarlige myndigheder, samarbejdsorganer, forbindelseskontorer eller arbejdstilsyn afhængigt af, hvilke emner der skal drøftes. Gruppens første opgave bliver at afklare fordelingen af de samarbejdsopgaver, der er nævnt i direktivets artikel 4, og dernæst at drøfte, hvordan samarbejdet skal tilrettelægges, og hvordan det skal foregå i praksis.
- Ekspertgruppen skal undersøge mulighederne for at lette *adgangen til oplysninger* om bestemmelser, som finder anvendelse på udstationerede arbejdstagere i værtslandene, f.eks. ved at udarbejde letforståelige brochurer og oprette særlige netsteder med oplysninger om bl.a. lovgivning og kollektive aftaler, der finder anvendelse på udstationering, om kontaktpersoner i forbindelseskontorerne og med links til andre medlemsstaters og Kommissionens netsteder.
- Kommissionens tjenestegrene får til opgave at samle alle relevante oplysninger og lægge dem ud på Kommissionens netsted med links til medlemsstaternes netsteder (lovgivning, kollektive aftaler, forbindelseskontorer).
- For så vidt angår problemerne med at *kontrollere*, at de ufravigelige bestemmelser i direktivets forstand *overholdes*, opfordres gruppen til at udpege en række faste oplysninger, som de berørte virksomheder obligatorisk skal indsende til værtslandets kontrolmyndigheder. Udveksling af informationer, herunder om god praksis, blandt medlemmerne af ekspertgruppen kunne bidrage til at tilnærme og forenkle de praktiske procedurer, medlemsstaterne hidtil har anvendt, ikke mindst hvad angår indberetning til de ansvarlige myndigheder. Efter Kommissionens opfattelse vil ekspertgruppen også være et passende forum for løsning af de sproglige problemer, man har konstateret i denne sammenhæng.
- Endvidere forekommer det ikke tilstrækkeligt udelukkende at forbedre det tværnationale samarbejde via de mekanismer, der er indført i medfør af direktiv 96/71/EF. Der vil også

³³ Afgørelse 2002/260/EF om oprettelse af en gruppe sammensat af de øverste administrative chefer med ansvar for arbejdsmarkedsrelationer, EFT L 91 af 6.4.2002, s. 30.

være behov for at vurdere, hvilke muligheder de forskellige former for samarbejde, der er opstået uden om direktivet, rummer. Kommissionen overvejer som led i gennemførelsen af strategien for tjenester i det indre marked, som blev vedtaget af Det Europæiske Råd i Lissabon³⁴, hvordan samarbejdet mellem myndighederne kan forbedres, og agter at fremsætte konkrete forslag om dette spørgsmål i løbet af 2003.

- Endelig gør Kommissionen opmærksom på, at Rådet (retlige og indre anliggender samt civilbeskyttelse) den 8. maj 2003 er nået til politisk enighed om en rammeafgørelse om anvendelse af princippet om gensidig anerkendelse på bødestrafte. Så snart bestemmelserne i rammeafgørelsen er gennemført i medlemsstaterne, vil der således fremover eksistere en enkel og effektiv ordning, som vil gøre det nemmere at opnå fuldbyrdelse af bødestrafte på tværs af grænserne.

³⁴ KOM(2000) 888 endelig af 29.12.2000.