

HØRINGSNOTAT

Resumé og kommentarer til høringssvar vedrørende forslag til lov om ændring af lov om Arbejdsmarkedets Fond for Udstationerede og barselsloven (Udmøntning af Dansk Arbejdsgiverforening og Fagbevægelsens Hovedorganisationens aftale om principper for justering af Arbejdsmarkedets Fond for Udstationerede m.v.)

15. marts 2023

J.nr. 2022 - 6179

CAJ

Indledning

Et udkast til lovforslag om ændring af lov om Arbejdsmarkedets Fond for Udstationerede (Udmøntning af Dansk Arbejdsgiverforening og Fagbevægelsens Hovedorganisationens aftale om principper for justering af Arbejdsmarkedets Fond for Udstationerede m.v.) har i to perioder fra den 20. juni 2022 til den 18. august 2022, og fra den 15. september 2022 til den 29. september 2022 været sendt i høring hos følgende organisationer:

Advokatrådet, Advokatsamfundet, Akademikerne (AC), Arbejdsretten, Ankenævnet for ATP m.m., ATP, Beskæftigelsesrådet (BER), Centralorganisationernes Fællesudvalg (CFU), Dansk Arbejdsgiverforening (DA), Danske Advokater, Danske Regioner, Den Danske Dommerforening, Det Faglige Hus, Dommerfuldmægtigforeningen, ITD Arbejdsgiver, Fagbevægelsens Hovedorganisation (FH), Finanssektorens Arbejdsgiverforening (FA), Forhandlingsfællesskabet, GLS-A, KL, Kristelig Arbejdsgiverforening, Kristelig Fagbevægelse (KRIFA), Lederne.

Der er modtaget høringssvar fra: DA, FH, KL, Danske Regioner og KRIFA.

Følgende har meddelt, at de ikke har bemærkninger til lovforslaget: Ankenævnet for ATP, Arbejdsretten, ATP, Centralorganisationernes Fællesudvalg (CFU), Finanssektorens Arbejdsgiverforening og Forhandlingsfællesskabet.

Ændringen af barselsloven har fra den 15. august 2022 til den 5. september 2022 været sendt i høring til følgende organisationer:

Advokatrådet, Adoption og Samfund, Akademikernes Centralorganisation (AC), Ankestyrelsen, Arbejdsløhedskassen ASE, Arbejdsmarkedets TillægsPension (ATP), BusinessDanmark, Centralorganisationernes Fællesudvalg (CFU), Dansk Teater, Danske A-kasser, Datatilsynet, Det Faglige Hus, Dansk Arbejdsgiverforening (DA), Dansk Artistforbund, Dansk Erhverv, Dansk Industri (DI), Dansk Journalistforbund (DJ), Dansk Kvindesamfund, Dansk Musikerforbund, Dansk Skuespillerforbund, Dansk Socialrådgiverforening, Danske A-kasser, Danske Advokater, Danske Regioner, Den Danske Dommerforening, Fagbevægelsens Hovedorganisation (FH), Finanssektorens Arbejdsgiverforening (FA), Foreningen Far,

Foreningen Mistet Barn, Forhandlingsfællesskabet, Frie Funktionærer, Gartneri-, Land og Skovbrugets Arbejdsgivere (GLS-A), Ingeniørforeningen (IDA), Institut for Menneskerettigheder (IMR), ITD Arbejdsgiver, Forhandlingsfællesskabet, Kommunernes Landsforening (KL), Kristelig Arbejdsgiverforening (KA), Kristelig Fagbevægelse (KRIFA), Kvinderådet, KVINFO, Forældre og Sorg, Lederne, Producentforeningen, SMV Danmark, Sundhedskartellet, Udbetaling Danmark.

Følgende har meddelt, at de ikke har bemærkninger til lovforslaget: Ankestyrelsen, CFU, Danske Regioner, Finanssektorens Arbejdsgiverforening, Udbetaling Danmark og KRIFA.

Der er modtaget høringsvar fra FH og Forhandlingsfællesskabet.

Bemærkninger til ændringen af Lov om Arbejdsmarkedets Fond for Udstationerede:

Generelle bemærkninger

DA bakker op om lovforslaget, der udmønter DA og FH's *Aftale om principper for justering af Arbejdsmarkedets Fond of Udstationerede* (AFU). Det er for DA afgørende, at det danske overenskomstsystem kan håndhæves effektivt – også overfor udenlandske virksomheder. Lovforslaget vil efter DA's opfattelse medvirke til en effektiv håndhævelse af fagretlige afgørelser, og sikre, at arbejde udført i Danmark foregår efter ordnede forhold – både for danske og europæiske virksomheder. FH takker for muligheden for at afgive høringsvar og finder lovudkastet meget positivt, da det styrker mulighederne for at bekæmpe social dumping og sikrer, at danske retsafgørelser bliver håndhævet effektivt i udlandet.

Bemærkninger til lovforslaget

Lovforslagets forslag til inddrivelse af bodsbeløb:

FH bemærker, at lovforslaget bygger på en aftale mellem DA og FH om styrkelsen af AFU, herunder navnlig om at fonden kan inddrive bodskrav i udlandet, selvom der ikke er rejst lønkrav for navngivne udenlandske medarbejdere.

FH finder forslaget meget positivt, og ser frem til at følge udviklingen med AFU's inddrivelse af bod og andre krav i udlandet. Dette er ifølge FH ofte en krævende opgave, og det bør sikres, at AFU har optimale rammer til en hurtig og effektiv inddrivelse af disse krav, der bygger på retsafgørelser i det danske arbejdsretlige system. FH bemærker, at det er af stor retssikkerhedsmæssig betydning og generelt af stor betydning for forebyggelsen af social dumping, at AFU kan inddrive disse krav. FH mener, at såvel lovgiver som arbejdsmarkedets parter har en stor opgave med at sikre, at AFU får succes med denne vigtige opgave.

Krifa bemærker, at det med lovforslaget vil blive sværere for en udstationeret lønmodtager, der ikke er medlem af den overenskomstbærende fagforening, at forfølge sit individuelle lønkrav hos arbejdsgiveren via de civile domstole. Ifølge Krifa opstår problemet, når en uorganiseret udstationeret lønmodtager inddriver sit individuelle krav samtidig med, at den overenskomstbærende fagforening inddriver sit krav i henhold til overenskomstbruddet. Krifa anfører, at en arbejdsgiver kan komme til at skulle betale for det samme krav to gange - første gang på baggrund

af en fagretlig afgørelse, og anden gang på baggrund af en civilretlig dom. Krifa ser med bekymring på, at AFU med lovforslaget vil kunne inddrive bodsbeløb med mindre præcise angivelser af elementerne i inddrivelsesgrundlaget, og at dette vil svække retssikkerheden for den uorganiserede udstationerede lønmodtager.

Beskæftigelsesministeriet bemærker, at lovforslaget ikke ændrer på, at bodsbeløb, som tilkendt ved eksigibelt forlig, fagretlig voldgift eller dom i Arbejdsretten, kan inddrives hos den udenlandske arbejdsgiver.

AFU kan allerede efter gældende regler inddrive fagretlig bod, når der samtidig anmeldes et løntilgodehavende til fonden. Alternativt kan den faglige organisation selv forestå inddrivelsen. Lovforslaget ændrer således ikke på, at der er situationer, hvor en udstationeret uorganiseret lønmodtager forfølger sit individuelle lønkrav via en civil domstol, samtidig med at enten AFU eller den faglige organisation forfølger bodskravet i henhold til overenskomstbruddet. Der er således tale om to forskellige aftalerelationer.

Beskæftigelsesministeriet bemærker endvidere, at det med lovforslaget er forudsat, at der ved bekendtgørelse fastsættes regler om dokumentation for den tilkendte bod, der søges inddrevet af AFU, herunder Arbejdsrettens påtegning af afgørelsen, jf. arbejdsretslovens §§ 34 og 34 a.

Lovforslagets forslag til en indførelse af særlig tavshedspligt om lønmodtagerens identitet:

Tavshedspligten (§ 9, stk. 2 og 4):

DA anerkender, at der kan være situationer, hvor der er et legitimt hensyn i at beskytte en lønmodtager mod at blive udsat for repressalier, fordi lønmodtageren har anmodet AFU om udbetaling af et lønkrav på grundlag af en fagretlig afgørelse.

DA bemærker, at lovforslaget imidlertid er alt for vidtgående, og at der kan være legitime årsager til, at en arbejdsgiver skal kunne få oplyst, hvem der gør krav på betaling af tilgodehavende løn mv.

DA bemærker, at når arbejdsgiveren afskæres fra oplysning om lønmodtagers identitet, afskærer man samtidig arbejdsgiveren fra at kunne kontrollere og dokumentere, om der allerede er foretaget betaling. Retssikkerheden bør også være til stede for arbejdsgiveren, og det er vigtigt, at loven sikrer, at arbejdsgiveren ikke bringes i en situation, hvor der er risiko for dobbeltbetaling.

DA opfordrer til, at lovforslaget suppleres med en bestemmelse, som sikrer, at en arbejdsgiver kan få oplyst identiteten på den eller de lønmodtagere, som har anmodet AFU om udbetaling, når arbejdsgiveren har en retlig interesse og kan redegøre for årsager, som berettiger hertil.

DA foreslår en formulering af en sådan bestemmelse og bemærker, at det bør fremgå af lovbemærkningerne til bestemmelsen, at der f.eks. kan være tale om en situation, hvor den fagretlige afgørelse fastslår et samlet bodsbeløb, der tilkommer den faglige organisation, og hvor de berørte lønmodtagere først efterfølgende iden-

tificeres. Her skal en arbejdsgiver bl.a. kunne sikre sig, at der er tale om en lønmodtager, der var ansat hos arbejdsgiveren på det pågældende tidspunkt, som afgørelsen vedrører.

Alternativt foreslår DA, at der som minimum indsættes en bemyndigelsesbestemmelse i loven, hvorefter der kan fastsættes regler ved bekendtgørelse, som gør det muligt i særlige tilfælde at videregive oplysninger om lønmodtagerens identitet til arbejdsgiveren.

DA bemærker, at DA er bekymret for, at en retsstilling, hvor arbejdsgiveren ikke kan få adgang til disse oplysninger, når der foreligger reelle begrundelser herfor, vil kunne møde kritik fra retssystemerne i andre EU-lande og yderligere vanskeliggøre inddrivelse af fagretlige afgørelser i udlandet.

FH finder forslaget om indførelse af en særlig tavshedspligt om lønmodtagerens identitet særdeles positivt. FH bemærker, at udstationerede udenlandske medarbejdere ofte befinder sig i en sårbar position, og at det kan være vanskeligt for udenlandske medarbejdere at håndhæve krav om betaling af løn efter danske standarder overfor udenlandske arbejdsgivere, der i hjemlandet aflønner medarbejdere med langt lavere løn. Ifølge FH er der mange eksempler på, at udstationerede medarbejdere, der ønsker deres rettigheder respekteret, mødes med sanktioner og anden ufordelagtig/overenskomststridig behandling fra arbejdsgivernes side. FH finder således forslaget meget velbegrunderet.

FH er bekendt med, at der er ønske fra anden side om en undtagelsesmulighed fra den særlige tavshedspligt om lønmodtagerens identitet, men finder pt. intet grundlag for en sådan undtagelsesmulighed.

Beskæftigelsesministeriet bemærker til DA og FH's bemærkninger om en undtagelsesmulighed fra den særlige tavshedspligt, at lovforslaget er blevet suppleret med en bemyndigelsesbestemmelse, hvorefter beskæftigelsesministeren efter inddragelse af arbejdsmarkedets parter kan fastsætte regler om, at fonden i nærmere angivne situationer uden lønmodtagerens samtykke kan videregive oplysninger om lønmodtagerens identitet til arbejdsgiveren.

Bemyndigelsen påtænkes anvendt til ved bekendtgørelse at kunne fastsætte regler om, hvornår og under hvilke nærmere betingelser oplysninger om lønmodtagerens identitet kan videregives til arbejdsgiveren uden lønmodtagerens samtykke, og hvilken dokumentation arbejdsgiveren vil skulle fremvise i denne forbindelse.

Beskæftigelsesministerie bemærker endvidere, at bemyndigelsen påtænkes udmøntet efter inddragelse af DA og FH.

Partshøring (§ 9, stk. 3):

FH bemærker til lovforslagets almindelige bemærkninger om AFU's mulighed for partshøring i forbindelse med fondens påkrav om betaling til den udenlandske arbejdsgiver af hhv. et løntilgodehavende og ekstraordinært bidrag, at det er svært at forstå, hvad fonden mener at skulle partshøre over, idet inddrivelsen drejer sig om

pengebeløb, der allerede er slået fast ved fagretlig behandling under arbejdsgiverens medvirken. FH påpeger, at arbejdsgiveren allerede har været part i en fagretlig behandling, der i sidste instans afgøres under betryggende juridiske former, og at arbejdsgiveren i den forbindelse har kunne fremlægge alle synspunkter og gøre indsigelser mod alle dele af de løn- og bodskrav, der måtte være rejst, herunder også om grundlaget for disse krav, f.eks. antal medarbejdere, der har udført arbejdet, relevante antal arbejdstimer samt hvilke aflønninger, der måtte være ydet.

FH henviser til lovforslagets afsnit 3.2.3., hvor det fremgår, at fonden kan parts-høre ”over de øvrige oplysninger, der lægges til grund for en afgørelse, ligesom fondens påkrav om betaling bør begrunde, at den anonymiserede lønmodtagers krav er omfattet af den fagretlige afgørelse”. FH bemærker, at de nævnte forhold er behandlet i den fagretlige proces, og at en sådan partshøring risikerer at medføre, at AFU tager stilling til et forhold, der allerede er bindende afgjort fagretligt. FH bemærker, at dette i sig selv er uheldigt, og at det aldrig har været hensigten med AFU.

Muligheden for partshøring og krav om begrundelse, som nævnt i lovforslaget, kan efter FH's opfattelse alene bestå i, at der som begrundelse henvises til resultatet af den fagretlige afgørelse, ligesom resultatet af den fagretlige afgørelse også må anføres som begrundelse for afvisning af eventuelle indsigelser mod grundlaget for fondens betalingskrav. FH påpeger, at partshøring og begrundelse om andre forhold end resultatet af den fagretlige afgørelse i realiteten medfører en efterprøvelse af den fagretlige afgørelse i regi af AFU.

FH bemærker, at forslaget om at den enkelte lønmodtager skal afgive en ”tro- og loveerklæring” om, at vedkommende ikke har modtaget hel eller delvis betaling fra arbejdsgiveren af det anmeldte lønkrav, er ganske uklar.

FH fremhæver, at det i en fagretlig afgørelse vil være bestemt, hvilket beløb der skal betales til det pågældende forbund, der har ført sagen, og at den udenlandske arbejdsgiver herefter kun kan betale med frigørende virkning til forbundet. FH mener derfor ikke, at det er velbegrundet, at det i lovforslaget forudsættes, at AFU skal vurdere, om der eventuelt måtte være sket betaling direkte til de omhandlede medarbejdere i tiden efter den fagretlige afgørelse. FH mener endvidere, at det ikke er velbegrundet at give en udenlandsk arbejdsgiver mulighed for at ”dokumentere”, at der efter den fagretlige afgørelse måtte være udbetalt løn til en eller flere medarbejdere ved at fremlægge lønsedler eller lign. FH påpeger, at en sådan fremgangsmåde er uheldig henset til, at den udenlandske arbejdsgiver alene kan betale med frigørende virkning til forbundet, ligesom forslaget ikke tager højde for, at der foregår omfattende snyd med anvendelse af f.eks. falske lønsedler. FH henviser til, at dagspressen omtaler eksempler på sådanne sager.

FH bemærker, at det forekommer betænkeligt og naivt, såfremt AFU vil lade udenlandske arbejdsgivere undgå opkrævning af ekstraordinære bidrag på baggrund af fremvisning af lønsedler. Ifølge FH er det endvidere problematisk, hvis AFU vil kræve tilbagebetaling af et udbetalt løntilgodehavende fra en lønmodtager, som har udfyldt en tro- og loveerklæring på baggrund af arbejdsgiverens ”dokumentation” for betaling af løn til lønmodtageren.

I forhold til partshøring bemærker Beskæftigelsesministeriet indledningsvist, at AFU efter forvaltningsloven har pligt til at foretage partshøring, når fonden træffer en afgørelse, hvis en part ikke kan antages at være bekendt med, at myndigheden er i besiddelse af bestemte oplysninger om en sags faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger, der er til ugunst for den pågældende part og er af væsentlig betydning for sagens afgørelse.

Til den af FH anførte kommentar om, hvad fonden mener at skulle partshøre over bemærker Beskæftigelsesministeriet, at AFU i udgangspunktet ikke foretager partshøring i forbindelse med et påkrav om betaling af et løntilgodehavende. Det skyldes dels, at påkravet ikke er en afgørelse i forvaltningslovens forstand, og dels at AFU ikke foretager parthøring over pengebeløb, der allerede er fastslået ved fagretlig behandling under arbejdsgiverens medvirken.

Beskæftigelsesministeriet bemærker i forlængelse af ovenstående, at sager om påligning af ekstraordinært bidrag derimod er afgørelsessager i forvaltningslovens forstand. Et ekstraordinært bidrag beregnes af AFU på baggrund af fondens udbetaling af et løntilgodehavende og er adresseret til henholdsvis den udenlandske arbejdsgiver og den første danske hvervgiver. I sådanne sager er fonden således forpligtet til at iagttage forvaltningslovens regler om partshøring, begrundelse m.v.

Vedrørende fondens generelle pligt til parthøring bemærkes endvidere, at der desuden kan være tilfælde, hvor fonden bør partshøre efter principperne i forvaltningsloven, selvom der ikke består en retlig pligt til f.eks. at foretage partshøring eller begrunde et påkrav. Dette kan eksempelvis være tilfældet, når der er afsagt en udeblivelsesdom, fordi arbejdsgiveren er udeblevet fra den fagretlige behandling af sagen, eller når oplysninger om de enkelte lønmodtagere og størrelsen på deres lønkrav først tilvejebringes efter den fagretlige behandling af sagen og i forbindelse med anmeldelsen af et løntilgodehavende til AFU.

Beskæftigelsesministeriet er enig i den af FH anførte bemærkning om, at det i en fagretlig afgørelse vil være bestemt, hvilket beløb der skal betales til det pågældende forbund, som har ført sagen. Forbundet kan på baggrund af den fagretlige afgørelse selv inddrive beløbet – alternativt kan forbundet anmode AFU om at forestå inddrivelsen af det samlede bodsbeløb, eller af konkrete anmeldte løntilgodehavender. Beskæftigelsesministeriet bemærker, at arbejdsgiverens mulighed for at dokumentere at der måtte være udbetalt løn til en eller flere medarbejdere ved at fremlægge lønsedler eller lign. indføres for at undgå at arbejdsgiveren betaler et løntilgodehavende to gange. Beskæftigelsesministeriet bemærker desuden, at dokumentfalsk er strafbart efter straffelovens § 171.

Til den af FH anførte bemærkning om, at fonden vil lade udenlandske arbejdsgivere undgå opkrævning af ekstraordinære bidrag på baggrund af fremvisning af lønsedler, bemærker Beskæftigelsesministeriet, at ekstraordinært bidrag fortsat vil blive opkrævet på baggrund af udbetaling af et løntilgodehavende.

Til den af FH anførte bemærkning om forslaget til en 'tro- og loveerklæring' fra lønmodtageren om, at vedkommende ikke har modtaget hel eller delvis betaling fra arbejdsgiveren af det anmeldte lønkrav, bemærker Beskæftigelsesministeriet, at forslaget er udgået af lovforslaget.

Lovforslagets økonomiske konsekvenser og implementeringskonsekvenser for det offentlige

KL og Danske Regioner anmoder om et DUT-notat vedrørende de økonomiske konsekvenser for hhv. kommunerne og regionerne som arbejdsgivere.

Danske Regioner bemærker endvidere, at det obligatoriske arbejdsgiverbidrag til AFU aktuelt er 7 kr. pr. fuldtidsbeskæftiget, og at den isolerede effekt af lovforslaget vurderes at være 2 – 4 mio. kr. årligt, med en bidragsstigning på 1 – 2 kr. årligt pr. fuldtidsbeskæftiget. Da fonden blev indført i 2016, gjorde Danske Regioner gældende, at der skulle kompenseres for de øgede udgifter, som fonden ville indebære, idet de offentlige arbejdsgivers finansieringsandel af fonden ikke var i overensstemmelse med det forventede træk på ordningen. Parterne nåede ikke til enighed.

Beskæftigelsesministeriet bemærker, at de økonomiske konsekvenser af lovforslaget efter vanlig praksis vil blive DUT-forhandlet med KL og Danske Regioner.

Øvrige emner

DA opfordrer til, at der sker en generel opstramning af AFU's administrationsgrundlag, idet legitimiteten af den model, som er blevet indført, forudsætter at AFU har et sikkert og klart administrationsgrundlag både generelt og i relation til inddrivelse af bod. DA understreger i den sammenhæng, at udmøntningen af den nye bemyndigelsesbestemmelse forudsætter en tæt inddragelse af arbejdsmarkedets parter, da fonden er finansieret af alle arbejdsgivere i Danmark.

Beskæftigelsesministeriet har noteret sig DA's opfordring til en generel opstramning af AFU's administrationsgrundlag, som udarbejdes af ATP med inddragelse af DA og FH. Beskæftigelsesministeriet vil i øvrigt i forbindelse med en forestående ændring af bekendtgørelse om Arbejdsmarkedets Fond for Udstationerede se på behovet for at justere reglerne om AFU's administration via den gældende bemyndigelse i AFU-loven til at fastsætte regler om fondens administration.

Beskæftigelsesministeriet bemærker, at det med lovforslaget er forudsat, at der ved bekendtgørelse fastsættes regler om fondens inddrivelse af bod, herunder om dokumentation for boden, om anmodning til fonden og fordeling af omkostninger, der er forbundet med inddrivelsen. Beskæftigelsesministeriet vil inddrage ATP, der administrerer AFU, og arbejdsmarkedets parter i forbindelse med udmøntningen af bemyndigelsesbestemmelsen.

Bemærkninger til ændringen af barselsloven

FH finder det hensigtsmæssigt, at der gælder samme varslingsfrist for oplysning om retsbaseret udskydelse af fraværsret og oplysning om afholdelse af fraværsret efter §§ 7 a, stk. 2, 9 og 10. Derudover foreslår FH, at begrebet "fravær" anvendes i stedet for "orlov" i lovforslagets bemærkninger i overensstemmelse med de gennemførte ændringer i barselsloven samt den foreslåede ændring.

Forhandlingsfællesskabet noterer sig forslaget om ændring af varslingsfristen i §16, stk. 1, for udskydelse af orlov fra 8 uger til 6 uger og noterer samtidig, at fristen i § 16, stk. 2, ikke samtidig ændres fra 8 til 6 uger.

Beskæftigelsesministeriet bemærker, at lovforslaget er blevet sprogligt justeret.

I forhold til varslingsfristen i § 16, stk. 2, bemærkes, at denne frist vedrører lønmodtagerens varslingsfrist af afholdelse af udskudt orlov. Fristen er fastsat til 8 uger forud for afholdelsen af de 5 uger, som efter de nye regler retsbaseret kan udskydes, mens varslingsfristen for afholdelse af mellem 8 og 13 uger efter tidligere regler fortsat er 16 uger forud for afholdelsen.