

Vurdering¹ af Rüffert-dommen i relation til Danmarks håndhævelse af ILO konvention 94

Baggrund

Den 3. april 2008 afsagde EF-domstolen dom i sagen C-346/06, Dirk Rüffert mod Land Niedersachsen.

Konklusionen på dommen er følgende:

”Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 96/71/EF af 16. december 1996 om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser, sammenholdt med artikel 49 EF, er i en situation som den i hovedsagen foreliggende til hinder for, at en myndighed i en medlemsstat vedtager en lovgivningsmæssig foranstaltning, hvorved det pålægges den ordregivende myndighed kun at give kontrakter for byggeleverancer til virksomheder, som ved tilbudsgivningen skriftligt har forpligtet sig til ved udførelsen af leveringerne mindst at betale deres ansatte den på leveringsstedet overenskomstmæssigt fastsatte løn.”

Den foranstaltning, som Niedersachsen havde indført, har flere lighedstegn med den, som Danmark praktiserer for at leve op til ILO-konvention 94 om arbejdsklausuler i offentlige kontrakter. Det er derfor blevet gjort gældende, at dansk praksis muligvis er i strid med udstationeringsdirektivet, og at Danmark derfor kan være nødsaget til at opsiges ILO-konvention 94, jf. EF-traktatens artikel 307, 2. afsnit.

Imidlertid kan dommens konklusion, som et er svar på et præjudicielt spørgsmål, og derfor besvaret inden for spørgsmålets ramme, ikke stå alene. Som det er standard, henviser Domstolen i konklusionen til ”en situation som den i hovedsagen foreliggende”. Det er derfor nødvendigt at analysere situationen og domstolens centrale præmisser for at kunne vurdere dommen i relation til dansk praksis.

Analyse af Rüffert-dommen har afventet resultatet af det udredningsarbejde, der blev iværksat efter domstolens dom i Laval-sagen.

Situationen i Tyskland og Land Niedersachsen

Tyskland har et system, hvor overenskomstbestemmelser ved lovgivningsmagtens mellemkomst kan udstrækkes til at gælde de arbejdstagere inden for sektoren, der ikke er direkte omfattet af overenskomsten. Man taler om overenskomster, der er erklæret alment gældende/finder generel anvendelse.

¹ Vurderingen er foretaget af Beskæftigelsesministeriet i samarbejde med Justitsministeriet og Udenrigsministeriet.

Den tyske udstationeringslov bestemmer, at virksomheder inden for byggesektoren, der udstationerer medarbejdere til Tyskland, skal overholde regler om ferie og mindsteløn i overenskomster, der er blevet erklæret alment gældende.

Tyskland har således et system som omhandlet i hovedreglen i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 1, jf. stk. 8, første afsnit.

Stk. 1. foreskriver bl.a. følgende:

”Medlemsstaterne påser, at [...] virksomheder, [...], på nedennævnte områder sikrer de arbejdstagere, der er udstationeret på deres område, de arbejds- og ansættelsesvilkår, som i den medlemsstat, på hvis område arbejdet udføres, er fastsat:

- *ved lov eller administrative bestemmelser, og/eller*
- *ved kollektive aftaler eller voldgiftskendelser, der finder generel anvendelse, jf. stk. 8, for så vidt de vedrører de i bilaget nævnte aktiviteter [d.v.s. byggesektoren]:*

Stk. 8, første afsnit, indeholder følgende definition:

”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.”

Land Niedersachsen har en lov om udbud af offentlige kontrakter. Loven bestemmer bl.a., at

”Kontrakter om byggearbejder må kun gives til virksomheder, som ved tilbudsgivningen skriftligt har forpligtet sig til ved leveringen af disse ydelser mindst at betale sine ansatte den på leveringsstedet overenskomstmæssigt fastsatte løn inden for den overenskomstmæssigt fastsatte frist”.

Endvidere bestemmer loven, at ordremodtagere skal sikre sig, at underentreprenører overholder denne forpligtelse.

Twisten i Ruffert sagen vedrørte en polsk virksomhed, der som underentreprenør var forpligtet til at overholde ovennævnte bestemmelse. Forpligtelsen var i kontrakten blevet præciseret med henvisning til en overenskomst, der var anført i et bilag under ”bygge- og anlægsarbejde”.

Om forholdet mellem denne overenskomst og den tyske udstationeringslov oplyses det i dommen:

”Som svar på et skriftligt spørgsmål fra Domstolen har Land Niedersachsen bekræftet, at den kollektive overenskomst »Offentligt bygge- og anlægsarbejde« ikke udgør en kollektiv aftale, der finder generel anvendelse i den forstand, hvori dette

udtryk er anvendt i [den tyske udstationeringslov]. Endvidere indeholder de sagsakter, som er blevet forelagt Domstolen, ingen oplysning, der kan føre til den konklusion, at denne overenskomst alligevel kan kvalificeres således, at den finder generel anvendelse i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 3, stk. 1, første afsnit, andet led, i direktiv 96/71, sammenholdt med samme artikels stk. 8, første afsnit”.

Dommens centrale præmisser

Ovenfor er citeret udstationeringsdirektivets art. 3, stk. 1, og stk. 8, første afsnit. For – i det følgende - at kunne forstå domstolens argumentation, citeres også stk. 8, andet afsnit:

”Hvis der ikke findes en ordning til konstatering af, at kollektive aftaler eller voldgiftskendelser finder generel anvendelse, jf. første afsnit, kan medlemsstaten beslutte at lægge følgende til grund:

- de kollektive aftaler eller voldgiftskendelser, der er alment gældende for alle tilsvarende virksomheder i det berørte geografiske område og i den pågældende sektor eller erhvervsgræn, og/eller*
- de kollektive aftaler, der indgås af de mest repræsentative arbejdsmarkedsparter på nationalt plan, og som gælder på hele det nationale område*

såfremt deres anvendelse på de i artikel 1, stk. 1, omhandlede virksomheder på de områder, der er nævnt i stk. 1, første afsnit, i nærværende artikel, ikke medfører forskelsbehandling mellem disse virksomheder og de øvrige virksomheder, der er nævnt i dette afsnit, og som befinder sig i en tilsvarende situation.”

Dommen bemærker, at det skal undersøges, om den lønsats, den polske virksomhed i sagen skulle overholde, er fastsat på en af de måder, der er foreskrevet i udstationeringsdirektivet. Den bemærker;

- for det første, at den tyske delstatslov, hvorved der ikke i sig selv er fastsat nogen mindsteløn, ikke er en lov i den forstand som omhandlet i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 1. (præmis 24),

- for det andet, jf. ovenfor, at den pågældende overenskomst ikke er en overenskomst som omhandlet i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 1, jf. stk. 8, første afsnit (præmisserne 25 og 26), samt

-for det tredje, at stk. 8, 2. afsnit, kun finder anvendelse, hvis der ikke findes en ordning til konstatering af, at kollektive aftaler finder generel anvendelse. Stk. 8, 2. afsnit, finder således ikke anvendelse i Tyskland (præmis 27). Selv om det er overflødigt, bemærker dommen supplerende, at den pågældende overenskomst ikke er en overenskomst som omhandlet i udstationeringsdirektivets artikel 3, stk. 8, 2. afsnit. Overenskomsten gælder således ikke for hele byggesektoren, da den ikke finder generel anvendelse, og da delstatsloven kun gælder for offentlige kontrakter (præmisserne 28 og 29).

Herefter kommer domstolen frem til følgende delkonklusion:

”Det følger heraf, at der ved en foranstaltning som den i hovedsagen foreliggende ikke er fastsat en lønsats på en af de måder, der fremgår af artikel 3, stk. 1, første afsnit, første og andet led, samt artikel 3, stk. 8, andet afsnit, i direktiv 96/71.

Følgelig kan en sådan lønsats ikke betragtes som en mindsteløn i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i direktivets artikel 3, stk. 1, første afsnit, litra c), som medlemsstaterne i henhold hertil har ret til at pålægge virksomheder i andre medlemsstater i forbindelse med grænseoverskridende levering af tjenesteydelser”

I overensstemmelse med dommen i Laval-sagen, bemærkes det herefter i dommen, at det beskyttelsesniveau, der skal garanteres over for udstationerede arbejdstagere på værtsmedlemsstatens område, i princippet er begrænset til det, der er fastsat i artikel 3, stk. 1, første afsnit, litra a)-g), i udstationeringsdirektivet.

Til anbringender for domstolen om, at foranstaltningen i delstatsloven var berettiget af hensyn til formålet om arbejdstagernes beskyttelse, bemærker domstolen, at delstatsloven kun gælder for offentlige kontrakter, og at *”sagsakterne for Domstolen oplyser imidlertid intet, der kan føre til den konklusion, at beskyttelsen ifølge en sådan lønsats – der endvidere, som den forelæggende ret har bemærket, overstiger minimumslønnen i henhold til [den tyske udstationeringslov] – kun er nødvendig for en arbejdstager beskæftiget i byggesektoren, når vedkommende er ansat i forbindelse med en byggeleverance til det offentlige, og ikke, når arbejdstageren arbejder i forbindelse med en privat kontrakt.”*

Konklusion vedr. dommens indhold

Som det fremgår af gennemgangen ovenfor, er det – i modsætning til det indtryk man kan få alene ved at læse dommens konklusion – ikke i sig selv i strid med EU-retten at indsætte en arbejdsklausul i offentlige kontrakter.

Domstolen foretager således en nøje gennemgang af udstationeringsdirektivet og den måde, det er implementeret på i Tyskland, og den vurderer de argumenter, der er fremført for foranstaltningens berettigelse. Ud fra den konkrete kontekst konkluderer den, at foranstaltningen ikke er berettiget. Det gør den ud fra følgende 3 argumenter:

- 1) Foranstaltningen er ikke indført på en af de måder, der er omhandlet i udstationeringsdirektivet.
- 2) Beskyttelsesniveauet er i princippet begrænset til det, der fremgår af udstationeringsdirektivet.
- 3) De konkrete argumenter for at foranstaltningen alligevel skulle være berettiget af hensyn til arbejdstagernes beskyttelse, kan ikke godtages, bl.a. fordi foranstaltningen ikke gælder alle arbejdstagere.

Argumentationen ad 1) synes umiddelbart at være udtryk for et grundlæggende princip. Der er imidlertid belæg for at antyde, at sagens konkrete omstændigheder

kan have spillet en rolle for domstolens argumentation. Således udtales det i den principielle Laval sag fra 18. december 2007, afsagt af domstolens store afdeling: *"Det skal i denne henseende fastslås, at da direktiv 96/71 ikke har til formål at harmonisere ordningerne med henblik på fastsættelse af arbejds- og ansættelsesvilkårene i medlemsstaterne, står det dem frit for på nationalt plan at vælge en ordning, der ikke er udtrykkeligt nævnt blandt de ordninger, der er opregnet i direktivet forudsat, at den ikke hindrer den frie udveksling af tjenesteydelser mellem medlemsstaterne."*

Præmisserne i Laval og Rüffert forekommer således umiddelbart indbyrdes uforenelige. Forholdet i Rüffert var imidlertid det, at Tyskland rent faktisk har en af ordningerne i udstationeringsdirektivet, nemlig hovedreglen nævnt i artikel 3, stk. 1. Det bemærkes, at Tyskland næppe kan vælge at undlade at anvende denne ordning. Såfremt et medlemsland ved lov har gjort overenskomster alment gældende, må artikel 3, stk. 1, læses som en pligt for medlemsstaten til at lægge sådanne alment erklærede overenskomster til grund. Præmisserne i Laval-sagen skal således læses i lyset af, at den vedrørte Sverige, som ikke har alment erklærede overenskomster, og som har undladt at benytte en af de alternative muligheder skitseret i direktivet.

Konklusionen på Rüffert sammenholdt med Laval er derfor:

Hvis en medlemsstat har alment erklærede overenskomster, der foreskriver en mindsteløn, er det i princippet kun denne mindsteløn, som udenlandske tjenesteydere kan pålægges at betale sine udstationerede medarbejdere, hvilket bevirker, at der ikke ved en supplerende foranstaltning kan pålægges tjeneresteydere at betale en højere løn. Med tilføjelsen "i princippet" har Domstolen ikke helt udelukket muligheden for, at en medlemsstat undtagelsesvist i en konkret situation kan argumentere for en højere løn begrundet i hensynet til arbejdstagernes beskyttelse, men såfremt denne højere løn ikke er sikret alle arbejdstagere i den pågældende sektor, afkræftes formodningen for, at hensynet til arbejdstagernes beskyttelse er bærende.

Anvendelsen af ILO konvention 94.

En anden væsentlig forskel mellem situationen i Tyskland og Danmark end vedrørende reguleringen af mindsteløn er, at Danmark i modsætning til Tyskland har ratificeret ILO konvention 94. Danmark er således folkeretligt forpligtet i henhold til konventionen, og kan ikke – uden at opsiges konventionen – undlade at anvende de i konventionen angivne overenskomster i forbindelse med udbud, der er dækket af konventionen.

Da det kan konkluderes på baggrund af ovenstående, at det ikke i sig selv er i strid med udstationeringsdirektivet at pålægge arbejdsklausuler i offentlige kontrakter, må udgangspunktet være, at de medlemsstater, der har ratificeret ILO konvention 94, fortsat kan henholde sig hertil.

I forlængelse heraf kan det fremhæves, at der i forbindelse med forhandlingerne om udstationeringsdirektivet og i den efterfølgende implementeringsgruppe nedsat af EU-Kommissionen var enighed om, at udstationeringsdirektivet og ILO konvention 94 var indbyrdes forenelige.

Det kan således betragtes som forudsat ved vedtagelsen af udstationeringsdirektivet, at forpligtelser i henhold til ILO konvention 94 kan opfyldes, uden at medlemsstaten derved kommer i konflikt med udstationeringsdirektivet.

Det kan endvidere nævnes, at EF-traktatens artikel 307 ikke pålægger medlemsstater at se bort fra deres folkeretlige forpligtelser. Hvis sådanne forpligtelser må anses for uforenelige med EF-traktaten – hvilket som nævnt ikke anses at være tilfældet med ILO konvention 94 – følger det af EF-traktatens artikel 307, at den pågældende medlemsstat skal tage de fornødne skridt til at bringe denne uforenelighed til ophør, herunder f.eks. ved at opsiges den pågældende konvention. Der er med andre ord ikke tale om, at Danmark efter EF-traktaten måtte være forpligtet til uden videre at bortse fra bestemmelserne i ILO konvention 94.

Endelig kan det anføres, at Danmark håndhæver konvention 94 ikke alene på grund af den internationale forpligtelse i sig selv, men på grund af det bagvedliggende formål, som der med Rüffert-dommen ikke er taget direkte stilling til: Formålet er, at det offentlige skal optræde som "modelarbejdsgivere" og ikke bør medvirke til at presse løn- og arbejdsvilkår. I Danmark er der en lang tradition for, at løn- og arbejdsvilkår reguleres af arbejdsmarkedets parter, og det er en del af flexicurity-modellen i Danmark. Det ville rykke balancen, såfremt det offentlige kunne undergrave overenskomster ved at aflønne under overenskomstens niveau.

I Rüffert-sagen undlader Domstolen som nævnt at tage stilling til ILO-konvention 94, da det ikke var relevant i den konkrete sag, og der er således på baggrund af denne sag intet belæg for, at Danmarks praksis vedr. ILO-konvention 94 ikke kan fortsætte uændret.