

**Kendelse af 16. juli 2020 i faglig voldgift FV 2020-348:**

**3F/Bygge-, Jord- og Miljøarbejdernes Fagforening**

(advokat Ulrik Mayland)

**mod**

**Dansk Byggeri**

(advokat Kia Philip Dollerschell)

## **Indholdsoversigt:**

### **1. Uoverensstemmelsen**

### **2. Sagens behandling ved faglig voldgift**

### **3. Parternes påstande og sagens afgrænsning**

### **4. Arbejdstidsdirektivet**

4.1. 1993-arbejdstidsdirektivet

4.2. 2000-ændringsdirektiv

4.3. 2003-arbejdstidsdirektivet

### **5. Gennemførelsen af arbejdstidsdirektivet her i landet**

5.1. Kollektive aftaler på bygge- og anlægsområdet februar 1996

5.2. Kollektive aftaler på andre overenskomstområder 1995-1996

5.2.1. Aftale på industriområdet februar 1995

5.2.2. Aftale på butiksområdet marts 1996

5.3. Arbejdsministeriets notat om gennemførelse af arbejdstidsdirektivet oktober 1996

5.4. Fælleshenvendelse fra bygge/anlægsområdet til arbejdsministeren november 1996

5.5. Folketingets Arbejdsmarkedsudvalgs beretning december 1996

5.6. Kommissionens åbningsskrivelse november 1999

5.7. DA/LO aftale januar 2000

5.8. Lov om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet maj 2002

### **6. Praxis – oplysninger om påberåbte sager**

6.1. Sag om glidestøbning af skorsten 2006

6.2. Sag om tunnelborearbejde 2016

6.3. Sag om vikarudsendelse til tunnelarbejde 2019

6.4. Sag om samling af tunnelboremaskiner 2019

### **7. Den foreliggende sags konkrete baggrund og fagretlige behandling**

### **8. Parternes argumentation**

8.1. 3F/BJMF

8.2. Dansk Byggeri

### **9. Opmandens begrundelse og resultat**

9.1. EU-retlige krav til direktivgennemførelse – nogle generelle bemærkninger

9.2. Specielle krav ved implementeringen af arbejdstidsdirektivet

9.3. Gennemførelsen her i landet af de arbejdsretlige bestemmelser i arbejdstidsdirektivet – overordnet set

9.4. Implementeringsaftalen på Jord- og Betonoverenskomstens område

9.5. Opmandens bedømmelse af, om arbejdstidsdirektivet er implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten

### **Thi bestemmes**

## **1. Uoverensstemmelsen**

Sagen udspringer af en uenighed om, hvorvidt tunnelarbejde på Københavns Metro kan tilrettelægges med 12 timers drift om natten. Hovedspørgsmålet under sagen er, om EU-arbejdstidsdirektivet er implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten, særligt for så vidt angår natarbejde.

## **2. Sagens behandling ved faglig voldgift**

Sagen er den 25. juni 2020 forhandlet for en faglig voldgiftsret med undertegnede, fhv. højesteretspræsident Børge Dahl, som formand og opmand og følgende partsudpegede medlemmer: faglig sekretær Elo Hansen og faglig sekretær Mogens Larsen, begge 3F/Bygge-, Jord- og Miljøarbejdernes Fagforening (i det følgende 3F/BJMF), afdelingschef, advokat Anja Bülow Jensen og senioradvokat Thorsten Wilstrup, begge Dansk Byggeri.

Der blev under forhandlingen afgivet forklaring af:

- A, der om sig selv har forklaret, at han 1988-1996 var faglig sekretær og bestyrelsesmedlem i Jord- og Betonarbejdernes Fagforening, i dag 3F/BJMF (og derefter til 2018 uddannelseskonsulent i 3F), og at han deltog i overenskomstforhandlingerne i 1991, 1993 og 1995.
- B, der om sig selv har forklaret, at han har været ansat i Entreprenørforeningen/Dansk Byggeri i perioden 1983-2010, senest som direktør, med ansvar for overenskomstområdet fra 1990.

## **3. Parternes påstande og sagens afgrænsning**

Under forhandlingen nedlagde 3F/BJMF følgende påstande:

- 1) Dansk Byggeri skal anerkende, at Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF af 4. november 2003 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden,

for så vidt angår natarbejde, jf. artikel 8, ikke er implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten 2017.

2) Dansk Byggeri skal anerkende, at Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF af 4. november 2003 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden, jf. artikel 8, er implementeret med DA/LO aftalen af 7. januar 2000, Aftale om implementering af direktivet om tilrettelæggelsen af arbejdstiden.

3) Dansk Byggeri skal anerkende, at bygge- og anlægsarbejde i tunneller under jorden for at etablere Metrolinjen Sydhavnen er særlig risikofyldt arbejde i henhold til DA/LO aftalen af 7. januar 2000, Aftale om implementering af direktivet om tilrettelæggelsen af arbejdstiden, jf. § 8.

Dansk Byggeri nedlagde overfor 3F/BJMF's påstand 1 påstand om frifindelse. Overfor 3F/BJMF's påstande 2 og 3 nedlagde Dansk Byggeri følgende påstande: principalt afvisning, subsidiært udsættelse på inddragelse af DA og FH, mere subsidiært frifindelse.

Dansk Byggeri nedlagde endvidere følgende selvstændige påstand:

3F/BJMF skal anerkende, at Rådets direktiv 93/104/EF af 23. november 1993 med senere ændringer ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden er implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten ved protokollat af 21. februar 1996 mellem Entreprenørforeningen og 3F/BJMF.

Overfor Dansk Byggeris selvstændige påstand nedlagde 3F/BJMF principalt påstand om afvisning, subsidiært om frifindelse.

Der var under voteringen enighed blandt de partsudpegede medlemmer af den faglige voldgiftsret om, at det er spørgsmålet, om arbejdstidsdirektivet er implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten, og kun det, som skal afgøres under den foreliggende sag, og at

spørgsmålet afgøres inden for rammerne af 3F/BJMF's påstand 1 og Dansk Byggeris selvstændige påstand.

Da der ikke blandt de partsudpegede medlemmer af den faglige voldgiftsret var enighed om eller flertal for en afgørelse af spørgsmålet, træffes afgørelsen af opmanden, jf. arbejdsretsloven § 28, stk. 1, 2. pkt.

#### **4. Arbejdstidsdirektivet**

##### **4.1. 1993-arbejdstidsdirektivet**

Det hedder i Rådets direktiv 93/104/EF af 23. november 1993 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden bl.a.:

###### "AFSNIT I ANVENDELSESOMRÅDE OG DEFINITIONER

###### *Artikel 1*

###### *Formål og anvendelsesområde*

1. Dette direktiv indeholder minimumsforskrifter for sikkerhed og sundhed i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden.

...

###### *Artikel 2*

###### *Definitioner*

I dette direktiv forstås ved:

- 1) *arbejdstid*: det tidsrum, hvori arbejdstageren er på arbejde og står til arbejdsgiverens rådighed under udførelsen af sin beskæftigelse eller sine opgaver i overensstemmelse med national lovgivning og/eller praksis
- 2) *hvileperiode*: det tidsrum, der ikke er arbejdstid
- 3) *natperiode*: et tidsrum på mindst syv timer, der er fastsat ved national lovgivning, og som under alle omstændigheder omfatter tidsrummet mellem kl. 00.00 og kl. 05.00
- 4) *natarbejder*:
  - a) dels en arbejdstager, der normalt udfører mindst tre timer af sin daglige arbejdstid i natperioden
  - b) dels en arbejdstager, der forventes at udføre en vis del af sin årlige arbejdstid i natperioden, idet denne del efter den pågældende medlemsstats valg fastsættes:
    - i) ved national lovgivning efter høring af arbejdsmarkedets parter, eller

ii) ved nationale eller regionale kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter

5) *skifteholdsarbejde*: enhver form for tilrettelæggelse af holdarbejde, som består i, at arbejdstagerne afløser hinanden på de samme arbejdspladser efter en bestemt tidsplan, herunder på skift, og som kan være kontinuerligt eller diskontinuerligt, hvilket kræver, at arbejdstagerne arbejder på forskellige tidspunkter over en given periode af dage eller uger

6) *skifteholdsarbejder*: arbejdstager, som deltager i skifteholdsarbejde.

## AFSNIT II MINIMUMSHVILEPERIODER - ANDRE ASPEKTER AF TILRETTELÆGGELSEN AF ARBEJDSSTIDEN

### *Artikel 3*

#### *Daglig hviletid*

Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at alle arbejdstagere får en minimumshvileperiode på elleve sammenhængende timer inden for hver 24-timersperiode.

### *Artikel 4*

#### *Pauser*

Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at alle arbejdstagere kan holde pause, hvis den daglige arbejdstid overstiger seks timer; de nærmere bestemmelser herfor, herunder varigheden og kriterierne for tildeling af pausen, fastsættes i kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter eller, hvor sådanne overenskomster eller aftaler ikke findes, i den nationale lovgivning.

### *Artikel 5*

#### *Ugentlig hviletid*

Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at alle arbejdstagere for hver syvdagesperiode får en sammenhængende minimumshvileperiode på 24 timer, hvortil lægges de elleve timers daglig hviletid, som er omhandlet i artikel 3.

Minimumshvileperioden i stk. 1 omfatter i princippet søndagen.

Hvis objektive eller tekniske omstændigheder eller omstændigheder i forbindelse med arbejdets tilrettelæggelse gør det berettiget, kan der fastsættes en minimumshvileperiode på 24 timer.

### *Artikel 6*

#### *Maksimal ugentlig arbejdstid*

Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for, at det, henset til kravene om at beskytte arbejdstagernes sikkerhed og sundhed, sikres;

- 1) at den ugentlige arbejdstid begrænses ved love eller administrative bestemmelser eller ved kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter
- 2) at den gennemsnitlige arbejdstid i løbet af en syv dagesperiode ikke overstiger 48 timer, inklusive overarbejde.

...

### AFSNIT III NATARBEJDE - SKIFTEHOLDSARBEJDE - ARBEJDSRYTME

#### *Artikel 8*

##### *Natarbejdets varighed*

Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre:

- 1) at den normale arbejdstid for natarbejde i gennemsnit ikke overstige otte timer pr. periode på 24 timer
- 2) at natarbejdere ved særlig risikofyldt beskæftigelse eller beskæftigelse, der indebærer en betydeligt fysisk eller psykisk belastning, ikke arbejder mere end otte timer i løbet af en periode på 24 timer, i hvilken de udfører natarbejde.

For så vidt angår dette punkt defineres særlig risikofyldt beskæftigelse eller beskæftigelse, der indebærer en betydelig fysisk eller psykisk belastning, i den nationale lovgivning og/eller praksis eller ved kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter under hensyn til de følgevirkninger og risici, der er forbundet med natarbejde.

#### *Artikel 9*

##### *Helbreds kontrol og natarbejders overgang til dagarbejde*

1. Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre:

- a) at der tilbydes natarbejdere gratis helbreds kontrol, inden de begynder beskæftigelse ved natarbejde og derefter med regelmæssige mellemrum
- b) at natarbejdere, der lider af helbredsproblemer, som påviseligt skyldes, at de udfører natarbejde, når det er muligt, overføres til dagarbejde, som passer til dem.

...

### AFSNIT IV DIVERSE BESTEMMELSER

...

#### *Artikel 15*

##### *Gunstigere bestemmelser*

Dette direktiv berører ikke medlemsstaternes adgang til at anvende eller indføre love og administrative bestemmelser, der er gunstigere med hensyn til beskyttelse af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed, eller til at fremme eller tillade anvendelse af kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter, der er gunstigere med hensyn til beskyttelse af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed.

#### *Artikel 16 Referenceperioder*

Medlemsstaterne kan fastsætte følgende:

- 1) for gennemførelsen af artikel 5 (ugentlig hviletid): en referenceperiode på ikke over 14 dage

2) for gennemførelsen af artikel 6 (maksimal ugentlig arbejdstid): en referenceperiode på ikke over fire måneder.

...

3) for gennemførelsen af artikel 8 (natarbejdets varighed) fastsættes der en referenceperiode efter høring af arbejdsmarkedets parter eller ved nationale eller regionale kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter.

Hvis den i artikel 5 fastsatte minimumshvileperiode på 24 timer falder i denne referenceperiode, lades den ude af betragtning ved beregning af gennemsnittet.

### *Artikel 17*

#### *Undtagelsesbestemmelser*

...

3. Artikel 3, 4, 5, 8 og 16 kan fraviges ved kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter på nationalt eller regionalt niveau, eller i overensstemmelse med regler, som disse parter har fastsat, ved kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter på et lavere niveau.

De medlemsstater, hvor der ikke findes noget lovbestemt system for indgåelse af kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter på nationalt eller regionalt niveau på de områder, der er omfattet af dette direktiv, eller de medlemsstater, hvor der findes en særlig lovbestemt ramme herfor, men da inden for grænserne af denne, kan i overensstemmelse med national lovgivning og/eller praksis tillade, at artikel 3, 4, 5, 8 og 16 fraviges ved kollektive overenskomster eller aftaler mellem arbejdsmarkedets parter på et passende kollektivt niveau

Fravigelse i første og andet afsnit er kun tilladt, hvis der ydes de pågældende arbejdstagere tilsvarende kompenserende hvileperioder, eller - i undtagelsestilfælde, hvor det af objektive grunde ikke er muligt at yde sådanne tilsvarende kompenserende hvileperioder - på betingelse af, at der ydes de pågældende arbejdstagere en tilsvarende beskyttelse.

Medlemsstaterne kan fastsætte nærmere regler for:

- hvordan arbejdsmarkedets parter skal anvende dette stykke, og
- hvorledes bestemmelserne i de kollektive overenskomster eller aftaler, som er indgået i overensstemmelse med dette stykke, kan udvides til også at omfatte andre arbejdstagere i overensstemmelse med national lovgivning og/eller praksis.

...

### *Artikel 18*

#### *Afsluttende bestemmelser*

1. a) Medlemsstaterne sætter de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv senest den 23. november 1996, eller sikrer sig senest på denne dato, at arbejdsmarkedets parter ved aftale iværksætter de nødvendige bestemmelser, idet medlemsstaterne skal træffe alle nødvendige foranstaltninger for til enhver tid at kunne garantere de ved dette direktiv krævede resultater.

... ”



#### **4.2. 2000-ændringsdirektiv**

1993-arbejdstidsdirektivet blev ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/34/EF af 22. juni 2000 om ændring af Rådets direktiv 93/104/EF om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden, for at omfatte sektorer og aktiviteter, der er undtaget fra dette direktiv. Ved ændringen blev der indsat nye artikler om mobile arbejdstagere og offshore-arbejde (artikel 17a) og arbejdstagere, der arbejder om bord på havgående fiskefartøjer (artikel 17 b). Der blev endvidere indsat en undtagelse for læger under uddannelse (i artikel 17, stk. 2).

Der blev ikke foretaget nogen ændring i de bestemmelser i 1993-direktivet, som er gengivet foran i afsnit 3.1, bortset fra, at artikel 5, stk. 2, om hviletid om søndagen, udgik.

Fristen for gennemførelse i national ret var den 1. august 2003 (for læger under uddannelse 1. august 2004).

#### **4.3. 2003-arbejdstidsdirektivet**

I 2003 blev der vedtaget et nyt arbejdstidsdirektiv, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF af 4. november 2003 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden. Ved dette direktiv ophævedes 1993-direktivet som ændret i 2000, jf. 2003-direktivets artikel 27, stk. 1.

Realiteten er dog, at der indholdsmæssigt skete en uændret videreførelse af de bestemmelser, som er gengivet foran i afsnit 3.1 (dog ikke af artikel 5, stk. 2, der som nævnt udgik ved 2000-ændringen), og af de bestemmelser, som blev indsat ved ændringen i 2000. Afsnit er blevet til kapitler, og 1993-direktivets artikel 17, stk. 3, er flyttet til 2003-direktivets artikel 18 med overskriften "Undtagelsesbestemmelser ved kollektive overenskomster". I artikel 8 er nr. blevet til litra (nr. 1 og 2 til litra a og b), tilsvarende i artikel 16.

I 2003-direktivets artikel 27, stk. 2, er det angivet, at henvisninger til det ophævede direktiv "gælder som henvisninger til nærværende direktiv og læses efter sammenligningstabellen i

bilag II". Dennesammenligningstabel angiver, hvorledes de to direktiver modsvarer hinanden artikel for artikel.

## **5. Gennemførelsen af arbejdstidsdirektivet her i landet**

### **5.1. Kollektive aftaler på bygge- og anlægsområdet februar 1996**

Den 21. februar 1996 er der mellem overenskomstparterne på bygge- og anlægsområdet, herunder mellem Entreprenørforeningen, nu Dansk Byggeri, og Jord- og Betonarbejdernes Fagforening, nu 3F/BJMF, indgået aftale om implementering af arbejdstidsdirektivet i form af et protokollat med følgende indhold:

”Der er mellem nedenstående organisationer enighed om, at den overenskomst, der er gældende mellem parterne, ikke er i strid med indholdet i EU-direktiv 93/104 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelsen af arbejdstiden.

Der er endvidere enighed om, at der ved fremtidige ændringer af overenskomsten ikke vil blive vedtaget noget, der vil kunne bringe overenskomsten i strid med direktivet.

Organisationerne betragter herved EU-direktivet om arbejdstid som implementeret i den mellem parterne gældende overenskomst.”

A har forklaret, at Jord- og Betonarbejdernes Fagforening var en del af SiD. Det var SiD, som reelt kørte overenskomstforhandlingerne med arbejdsgiversiden. Når SiD var færdig, blev JBF kaldt ind – de kunne så tage det, der lå, eller sige nej. I 1991 sagde de faktisk nej, men fra 1993 har de sagt ja og skrevet under på de forelagte protokollater. Protokollatet om arbejdstid kom mellem to overenskomstforhandlinger, dem i 1995 og 1997. Han husker det ikke nærmere, men det har givet ikke været noget, som JBF reelt har været i forhandling med arbejdsgiversiden om. Det har for JBF været ”take it or leave it” som ved overenskomstforhandling. Protokollatet har helt sikkert været i JBF’s bestyrelse, bl.a. fordi JBF havde et meget anstrengt forhold til alt fra EU. JBF’s opfattelse var, at EU skulle blande sig udenom. Han kender ikke til, at der efterfølgende på noget tidspunkt skulle være rettet henvendelse til arbejdsgiversiden med ønske om nogen ændring af aftalen om implementering af direktivet.

B har forklaret, at det er ham, som har forfattet protokollatet. De lavede en aftale med SiD, der var deres største samarbejdspartner. Derefter blev deres øvrige fire overenskomstparter inddraget. Der blev skrevet under på et samlingsmøde, hvor alle elementer i protokollatet blev gennemgået. Alle deltagere var glade og stolte over, at de hermed havde lavet en aftale. De opfattede alle løn og arbejdstid som vitale dele af den danske model, som hverken EU eller lovgiver skulle blande sig i. Det var det, som alle parter anså for det helt centrale. Arbejdstid var et overenskomststannende, som de som overenskomstparter selv ville aftale vilkårene for og dermed selv være herre over ændring af. Det helt afgørende var, at der ikke skulle lovgives, de skulle have en aftale.

B har yderligere forklaret, at de valgte en meget enkel tekst. På andre overenskomstområder havde man skrevet direktivteksten af, og det var i realiteten også det, de gjorde. De betragtede direktivet som en overordnet ramme. Deres overenskomster stak ikke ud i forhold til direktivet. De holdt sig inden for direktivet, og så gav de hinanden håndslag på, at det ville deres overenskomster også gøre fremover.

Protokollatet fra 1996 er videreført i bl.a. Jord- og Betonoverenskomsten mellem Dansk Byggeri og 3F/BJMF. I Jord- og Betonoverenskomsten 2017 hedder det:

*”§ 96 Implementering af EU-direktiver*

Der er mellem parterne enighed om, at overenskomsten ikke er i strid med indholdet i henholdsvis EU-direktiv af 15. december 1997 vedrørende deltidsarbejde, EU-direktiv af 23. november 1993 om arbejdstid og EU-direktiv af 8. marts 2010 om iværksættelse af den reviderede rammeaftale vedrørende forældreorlov. Der er endvidere enighed om, at der ved fremtidige ændringer af overenskomsterne ikke vil blive vedtaget noget, der vil kunne bringe overenskomsterne i strid med direktiverne.

Parterne betragter hermed direktiverne som implementeret.”

En helt tilsvarende bestemmelse findes i de overenskomster, som Dansk Byggeri har indgået med henholdsvis Fagligt Fælles Forbund (Bygge- og Anlægsoverenskomsten 2017

§ 103, Bygningsoverenskomsten 2017 § 82 og Gulvoverenskomsten 2017 § 73), Dansk El-Forbund (El-overenskomsten 2017 § 61) og Dansk Metal og Blik- og Rørarbejderforbundet i Danmark (Overenskomsten for Metal- og Blik- og Rørarbejde 2017 § 64).

Jord- og Betonoverenskomsten 2017 indeholder i øvrigt i kapitel 21 ”Protokollater” følgende ”Protokollat om natarbejde og helbreds kontrol” dateret den 10. marts 2010:

”I forbindelse med implementeringen af EU-direktiv om arbejdstid er der mellem nedennævnte parter indgået følgende aftale om natarbejde:

Virksomhederne skal sikre, at der tilbydes natarbejdere gratis helbreds kontrol, inden de begynder beskæftigelse ved natarbejde og derefter med regelmæssige mellemrum.

Virksomhederne skal endvidere sikre, at natarbejdere, der lider af helbredsproblemer, som påviseligt skyldes, at de udfører natarbejde, når det er muligt, overføres til dagarbejde, som passer dem.

Ved natarbejde forstås en ansat, der normalt udfører mindst 3 timer af sin daglige arbejdstid i natperioden eller forventes at udføre en nærmere aftalt del af sin årlige arbejdstid i natperioden.

Aftalen ændrer ikke ved overenskomstens regler om natarbejde, herunder betalingen herfor.”

## **5.2. Kollektive aftaler på andre overenskomstområder 1995-1996**

Der blev 1995-1996 indgået aftaler på en række overenskomstområder om implementering af arbejdstidsdirektivet, således bl.a. på industriområdet og butiksområdet.

### **5.2.1. Aftale på industriområdet februar 1995**

Den 20. februar 1995 har Dansk Industri og CO-industri indgået en organisationsaftale om implementering af arbejdstidsdirektivet. Aftalen indgår som bilag 10 til Industriens Overenskomst 2020 s. 150-155. Det hedder i aftalen bl.a.:

”Grundlaget for denne organisationsaftale er EU-direktiv nr. 93/104/EF af 23. november 1993 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden samt dansk lovgivning, herunder specielt arbejdsmiljølovgivningen og ferieloven. Overenskomstparterne er enige om, at nævnte organisationsaftale implementerer ovennævnte direktiv.

Overenskomstparterne forstår ved:

*Artikelnr. og -titel*

### *2.1 Arbejdstid*

Det tidsrum, hvor medarbejderen er på arbejde og står til rådighed for arbejdsgiveren.

...

### *2.3 Natperiode*

Natperioden aftales på den enkelte virksomhed.

Natperioden er på 7 timer og skal omfatte tidsrummet fra 00.00 til 05.00.

Træffes der ikke lokalaftale herom, er natperioden fra kl. 22.00 til kl. 05.00.

### *2.4 Natarbejder*

a. En medarbejder, der normalt udfører 3 timer af sin daglige arbejdstid i natperioden.

eller

b. Der udfører natarbejde i mindst 300 timer inden for en periode af 12 måneder.

Eks. 1

...

Eks. 2

...

### **6. Maksimal ugentlig arbejdstid**

Den gennemsnitlige ugentlige arbejdstid inkl. overarbejde kan inden for en 4 måneders periode ikke overstige 48 timer.

...

### *8. Natarbejdets varighed*

Den normale arbejdstid for en natarbejder kan ikke overstige 8 timer pr. arbejdsdøgn i gennemsnit over en periode på 3 måneder.

Ved beregning indgår det ugentlige fridøgn ikke.

Ved natarbejde af særlig risikofyldt karakter jf. arbejdsmiljøloven § 57, må arbejdstiden ikke overstige 8 timer pr. 24 timers periode.

### *9. Helbreds kontrol*

#### *Hyppighed*

Medarbejdere skal tilbydes gratis helbreds kontrol, inden de begynder beskæftigelse som natarbejder.

Medarbejdere der efter bilagets pkt. 2-4 bliver klassificeret som natarbejdere, skal tilbydes helbreds kontrol inden for regelmæssige tidsrum på højst 2 år.

...”

Arbejdsmiljølovens § 57, hvortil der henvises i pkt. 8, er sålydende:

”§ 57. Beskæftigelsesministeren kan fastsætte regler om begrænset arbejdstid for arbejde, der i særlig grad kan bringe sikkerhed og sundhed i fare.”

#### **6.1.1. Aftale på butiksområdet marts 1996**

Den 7. marts 1996 har Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK Handel indgået en aftale om implementering af arbejdstidsdirektivet (Rådets Direktiv af 23. november 1993). Aftalen er medtaget i organisationernes fælles udgivelse, Butiksoverenskomsten 2020/2023, s. 54-55, og det hedder her:

”Der er mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK HANDEL, efter gennemgang af den gældende arbejdsmiljølovgivning, ferielovgivning og den mellem parterne indgåede overenskomst, opnået enighed om, at ovennævnte direktiv kan anses som implementeret i relation til de medarbejdere, der er omfattet både af overenskomsten og af direktivet, med undtagelse af nedenstående punkter, hvorom der er aftalt følgende:

1.

Den gennemsnitlige ugentlige arbejdstid inden for butiksområdet, jf. overenskomstens § 1, beregnet over en 16-ugers periode, må ikke overstige 48 timer inklusive overarbejde.

Overenskomstens bestemmelse om begrænsning af overarbejde er i øvrigt fortsat gældende.

Når den daglige arbejdstid overstiger 6 timer, har arbejdstagerne ret til 1/2 times samlet pause i arbejdstiden.

2.

Ved natperiode forstås tidsrummet fra kl. 23.00-06.00.

Ved natarbejder forstås en arbejdstager, der normalt udfører mindst 3 timer af sin daglige arbejdstid i natperioden eller natarbejde i mindst 300 timer inden for en periode på 12 måneder.

Den normale gennemsnitlige arbejdstid for natarbejdere, beregnet over en 26-ugers periode, må ikke i gennemsnit overstige 8 timer pr. 24-timers periode. Ved beregning indgår det ugentlige fridøgn ikke.

Ved særlig risikofyldt beskæftigelse eller beskæftigelse, der indebærer en betydelig fysisk eller psykisk belastning, jf. arbejdsmiljølovens § 57, må natarbejdere ikke arbejde mere end 8 timer i løbet af en periode på 24 timer, i hvilken de udfører natarbejde.

Natarbejdere, der lider af helbredsproblemer, som påviseligt skyldes, at de udfører natarbejde, overføres, når det er muligt, til dagarbejde, som passer til dem.

3.

Uoverensstemmelser vedrørende nærværende aftale skal afgøres endeligt ved faglig voldgift, jf. overenskomstens § 9. Der er enighed om, at den faglige voldgiftsret, der nedsættes til afgørelse af en sådan uoverensstemmelse, er kompetent til at pålægge passende sanktion.

I tilfælde af opsigelse af overenskomsten er parterne forpligtet til at overholde bestemmelserne i nærværende aftale vedrørende implementering af arbejdstidsdirektivet, indtil anden aftale træder i stedet.

Nærværende aftale kan af begge parter opsiges med 3 måneders varsel når som helst med henblik på tilpasning, såfremt der sker ændringer i ovennævnte direktiv. Hvor overenskomstens regulering giver et bedre generelt beskyttelsesniveau af medarbejderne end direktivets, finder implementeringsaftalen ikke anvendelse, jf. direktivets artikel 18, stk. 3.

4.

Hvis direktivændringer indebærer bristede forudsætninger for indgåelse af denne aftale, så optager parterne forhandling herom.”

### **53. Arbejdsministeriets notat om gennemførelse af arbejdstidsdirektivet oktober 1996**

I Arbejdsministeriets notat af 17. oktober 1996 om gennemførelse af arbejdstidsdirektivet til Folketingets Arbejdsmarkedsudvalg (Arbejdsmarkedsudvalget Alm. Del – bilag 62) hedder det bl.a.:

#### ”I Indledning

Rådets direktiv 93/104/EF af 23. november 1993 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden (arbejdstidsdirektivet) skal være implementeret senest den 23. november 1996. Direktivet er et arbejdsmiljødirektiv med hjemmel i Traktatens artikel 118 A. Store dele af direktivet er allerede gennemført i arbejdsmiljøloven med tilhørende bekendtgørelser. Der påregnes derfor kun mindre justeringer i Arbejdsmiljøloven.

Herudover indeholder direktivet enkelte bestemmelser af arbejdsretlig karakter, som arbejdsmarkedets parter nu igennem nogen tid har forsøgt at gennemføre ved overenskomster. Det har i den forbindelse været diskuteret, om det er tilstrækkeligt med aftalegennemførelse eller om supplerende lovgivning også er nødvendig.

Nedenfor følger en kort og meget generel oversigt over, hvordan direktivets bestemmelser forventes opdelt ved implementeringen.

#### *Arbejdsmiljøloven*

...

#### *Arbejdsretsdel*

Disse direktivbestemmelser, som således ikke er lovreguleret, omfatter navnlig:



- a. krav om maximal ugentlig arbejdstid på 48 timer,
  - b. krav om en maximal arbejdstid ved natarbejde på 8 timer pr. 24-timers periode,
- ...

## II Krav til gennemførelse af direktiver

Krav til gennemførelse af direktiver findes i Traktatens artikel 189. ...

Et direktiv skal normalt indføres i national ret. ...

At kollektive overenskomster kan anvendes til gennemførelse af direktiver fremgår af aftalen om social- og arbejdsmarkedspolitikken artikel 2, stk. 4.

Baggrunden for det danske forsøg på aftaleimplementering af arbejdstidsdirektivet er dels ovennævnte aftale dels nogle tilkendegivelser fra Kommissæren for sociale anliggender samt Folketingets motiverede dagsorden fra den 30. november 1993.

Kommissær Flynn har i et brev af 10. maj 1993 til LO m.fl. bl.a. udtalt, at en måde at gennemføre direktiver på vil "være ved behørigt anmeldte kollektive overenskomster på nationalt plan. I Danmark ville man fortrinsvis vælge denne form for gennemførelse som forudsat i artikel 2, stk. 4. I tilfælde, hvor virksomheder eller enkeltpersoner ikke overholder deres forpligtelser, løses problemerne ved hjælp af de nugældende procedurer på arbejdsmarkedet i Danmark. Kun som en sidste udvej og som en sikkerhedsventil vil national lovgivning kunne komme på tale."

...

I Folketingets motiverede dagsorden opfordres regeringen til i samarbejde med arbejdsmarkedets parter i behandlingen af forslag til fællesskabsdirektiver og i generelle arbejdsmarkedsdebatter i EU konsekvent at arbejde for ... at parterne i Danmark får mulighed for at implementere foranstaltninger inden for rammerne af aftalesystemet, herunder ved kollektive overenskomster og/eller aftaler ..."

Uanset hvilken gennemførelsesmåde, der vælges, forbliver den enkelte medlemsstat ansvarlig for dels at sikre, at parterne har truffet de nødvendige foranstaltninger, dels til enhver tid at garantere de resultater, som direktivet kræver.

Efter EF-Domstolens praksis stilles der strenge krav til regeringer ved gennemførelsen af direktiver efter artikel 189. I ligelønssagen (143/83) blev Danmark dømt, fordi lønmodtagernes rettigheder ikke tilstrækkeligt tydeligt fremgik af ligelønsloven. Udgangspunktet er, at hver enkelt lønmodtager effektivt

skal sikres rettighederne efter de pågældende direktiver. Det er således regeringens ansvar, at direktiver bliver korrekt implementeret, uanset om baggrunden for en evt. beslutning om udelukkende at implementere via aftaler er parternes ønske herom.

Domstolen har indenfor de seneste år pålagt medlemsstaterne erstatningsansvar i tilfælde af mangelfuld opfyldelse.

### III Status for den aftalemæssige implementering

Arbejdsmarkedets parter har nu reelt udtømt mulighederne for aftalemæssig implementering, selvom nogle enkelte mindre områder stadigvæk mangler aftaler. Den seneste opgørelse, som bygger på oplysninger fra arbejdsmarkedets parter, viser, at 74% af lønmodtagerne på hele arbejdsmarkedet er dækket af en aftale om implementering af direktivet.

#### Det offentlige arbejdsmarked

På det offentlige område kan man konkludere, at de ansatte tilnærmelsesvis er 100% dækket af implementeringsoverenskomster.

#### Det private arbejdsmarked

På det private arbejdsmarked er de ansatte dækket af på stort set alle områder, hvor der i forvejen er overenskomstdækning. ...

På grundlag af de oplysninger, som parterne har givet til Arbejdsministeriet, kan man konstatere, at knap 60 % af de ca. 1,5 mill. lønmodtagere på det private arbejdsmarked er omfattet af en aftale om implementering.

...

Blandt de større grupper af lønmodtagere, der ikke er dækket, skal nævnes bl.a. privatansatte akademikere og ansatte hos uorganiserede arbejdsgivere.

Ministeriet har på et enkelt område kunnet konstatere, at de indgåede aftaler næppe er tilstrækkelige, idet de alene udtaler ”at der ikke i eksisterende overenskomst er noget, der strider mod arbejdstidsdirektivet”. Hvis ikke disse aftaler justeres, vil yderligere 30-40.000 lønmodtagere falde udenfor aftaledækningen.

#### Parternes holdning til supplerende lovgivning

LO har den 14. maj 1996 meddelt Arbejdsministeriet, at LO ud fra en politisk vurdering ikke finder, at der er behov for supplerende lovgivning. LO ønsker ikke at forholde sig til, om Danmark ud fra en juridisk vurdering af de EU-retlige regler er forpligtet til at vedtage supplerende lovgivning.

DA har hidtil givet udtryk for, at Danmark bør lade aftaleimplementering komme an på en prøve og kort meddele Kommissionen, at Danmark har gennemført direktivet ved aftale. DA's hovedsynspunkt er, at vores aftalegennemførelse er mindst lige så effektiv som lovgivningsmæssig gennemførelse i en række andre lande, bl.a. fordi overenskomsterne har en tendens til at danne norm også på ikke overenskomstdækkede områder.

DA frygter, at en lovgivning vil fratage organisationerne motivationen til ved fremtidige direktiver at gå ind i den store opgave, som aftaleimplementering er.

På et møde den 26. september 1996 har arbejdsmarkedets parter, som det fremgår af den i bilag 1 vedlagte notits, overfor arbejdsministeren tilkendegivet, at de finder, at den opnåede aftaleimplementering af direktivets bestemmelser er tilstrækkelig, og at parterne lægger afgørende vægt på, at der ikke vedtages supplerende lovgivning for disse bestemmelser.

Arbejdsmarkedets parter har endvidere givet tilsagn om, at hvis de er eller bliver bekendt med, at enkeltpersoner eller grupper faktisk ikke får de rettigheder, de har krav på efter direktivet, vil parterne påtage sig en forpligtelse til at søge sådanne sager løst.

#### V Risici ved manglende lovgivning

En række lønmodtagere er ikke aftaledækkede og kan som følge heraf ikke i dag retligt stille de krav som følger af direktivet. Dette kan betyde, at der kan blive anlagt en retssag.

Kommissionen vil formentlig i første omgang være tilbageholdende med at rejse traktatkrænkelssag af egen drift ...

Der vil nok også være personer og organisationer herhjemme, som vil søge at få prøvet spørgsmålet. En sag vil kunne anlægges ved de danske domstole .... EF-Domstolen vil her komme ind i billedet via Traktatens art. 177 om præjudicielle spørgsmål ...

En domstolssag risikerer Danmark at tabe. EF-Domstolen har hidtil ikke accepteret, at der er lønmodtagere som ikke er sikret effektive rettigheder efter direktivet.

...

#### VI Løsningsmodel

De juridiske hensyn taler således for at gennemføre en supplerende lovgivning, hvor aftaler har forrang for loven, og hvor de lønmodtagere, der ikke er dækket af en aftale gives den lavest mulige beskyttelse efter direktivet. Denne model er ikke ukendt. Modellen findes i en række love, som implementerer direktiver. Det gælder fx loven om ansættelsesbeviser, ligebehandlingsloven, ligelønsloven og loven om kollektive afskedigelser.

Omvendt taler politiske hensyn for at få afprøvet EU, og ikke mindst Kommissionens vilje – jf. de på side 2f. citerede udtalelser fra Kommissær Flynn – til at ville acceptere den danske aftalemodel, herunder det element der består i, *at* man på forhånd ved, at der er mangler ved gennemførelsen, men *at* eventuelle problemer i den anledning løses, når de opstår, i første omgang gennem den forpligtelse, parterne har påtaget sig.

Regeringen er derfor indstillet på, at man meddeler Kommissionen, at Danmark nu har gennemført direktivet ved aftale, men at der er lønmodtagere, som ikke er dækket af en aftale. Arbejdsmarkedets parter har imidlertid påtaget sig en forpligtelse til, såfremt de bliver bekendt med, at der er lønmodtagere, som faktisk ikke får de rettigheder, de har krav på efter direktivet, at søge disse sager løst.

Det skal afslutningsvis bemærkes, at det er regeringen, der har ansvaret for, at implementeringen sker korrekt. Det er første gang man forsøger denne implementeringsform, og der er en risiko for, at der kommer en domstolssag, som Danmark taber. Skulle det derfor vise sig, at parterne ikke kan leve op til den forpligtelse, de har påtaget sig, forbeholder regeringen sig at tage initiativ til at løse problemet, formentlig ved lov. Dette vil gælde både hvor regeringen blot kan konstatere, at parterne ikke er i stand til at sikre lønmodtagere deres rettigheder og i den situation, hvor der anlægges en egentlig domstolssag.”

#### **5.4. Fælleshenvendelse fra bygge/anlægsområdet til arbejdsministeren november 1996**

Den 25. november 1996 skrev BAT-Kartellet, Byggeriets Arbejdsgivere og Entreprenørforeningen et fællesbrev til arbejdsminister Jytte Andersen om bygge- og anlægsbranchens implementering af arbejdstidsdirektivet. Kopi af brevet blev samme dag sendt til Folketingets Arbejdsmarkedsudvalg til orientering. Det hedder i brevet:

”Den 1. november 1996 har du fremsendt et notat til Folketingets arbejdsmarkedsudvalg vedrørende gennemførelse af arbejdstidsdirektivet.

Det er hensigten, at arbejdstidsdirektivet skal implementeres i Danmark via aftaler mellem arbejdsmarkedets parter. Sådanne aftaler er til dato indgået på en meget stor del af arbejdsmarkedet.

I notatet til Folketingets arbejdsmarkedsudvalg kan man side 4 læse, at ministeriet på et enkelt område har kunnet konstatere, at de indgåede aftaler næppe er tilstrækkelige, idet de alene udtaler: ”at der ikke i eksisterende overenskomster noget, der strider imod arbejdstidsdirektivet”.

Det er ikke i notatet nævnt, hvilket område der henvises til, men da aftaler med det citerede indhold er indgået på bygge- og anlægsområdet, er det nærliggende at tro, at det er bygge- og anlægsområdet, der har været i tankerne.

Såfremt dette er rigtigt, er det meget skuffende at skulle læse ministeriets holdning hertil i et notat, som vi ved et tilfælde er kommet i besiddelse af. De omhandlede aftaler på bygge- og anlægsområdet blev indgået den 21. februar 1996 og umiddelbart herefter sendt til ministeriet. Parterne har ikke i den mellemliggende periode – hverken telefonisk eller skriftligt – fået nogen tilbagemelding fra ministeriet, hvoraf ministeriets holdning til sagen fremgik.

Det har været parternes hensigt, at arbejdstidsdirektivet skulle implementeres i Danmark via overenskomsterne. Ved implementering forstår vi i denne forbindelse en tilsikring af, at samtlige direktivets bestemmelser i enhver henseende er overholdt samt en sikring af, at dette også fremover vil være sikret. De indgåede aftaler er blevet til efter grundige analyser af hver enkelt overenskomst og på baggrund heraf har man kunnet konstatere og dermed skrive under på, at dette er tilfældet. Der vil således ikke kunne findes punkter i arbejdstidsdirektivet, som ikke vil være gældende med den aftalte formulering.

Parterne er derfor fortsat af den opfattelse, at de indgåede aftaler på tilstrækkelig vis sikrer direktivets gennemførelse inden for bygge- og anlægsbranchen, men skulle der efter ministerens opfattelse være enkelte punkter, hvor dette ikke er tilfældet, skal vi anmode om, at ministeriet fremkommer med oplysning herom, således at implementeringen kan afsluttes også for denne branche.”

Arbejdsministeren har i december 1996 besvaret et spørgsmål om denne henvendelse fra Folketingets Arbejdsmarkedsudvalg (Arbejdsmarkedsudvalget Alm. Del – bilag 157) således:

”Spørgsmål nr. 97:

Hvilke kommentarer har ministeren til de synspunkter om implementering af arbejdstidsdirektivet inden for bygge- og anlægsbranchen, som er fremført i henvendelsen fra organisationerne på dette område, jf. Alm. del – bilag 119.

Svar:

Under hele forløbet, som har været i over 3 år, har der været enighed mellem Arbejdsministeriet og arbejdsmarkedets parter om, at parterne selv påtog sig ansvaret for, at direktivet blev implementeret korrekt i overenskomsterne. Det ville ligge helt uden for rammerne af den danske overenskomstradition, hvis kollektive overenskomster skulle indsendes til Arbejdsministeriet til en detaljeret gennemgang og efterfølgende godkendelse eller afvisning. Arbejdsministeriet har stillet sig til rådighed for de overenskomstparter, som ønskede det, med en gennemgang og fortolkning af direktivet, men kun en mindre del af organisationerne har ønsket dette.

Derimod har Arbejdsministeriet anmodet parterne om hertil at indsende eksemplarer af de indgåede overenskomster, således at ministeriet i forhold til Kommissionen havde dokumentation for, at der faktisk var blevet indgået implementeringsaftaler for så mange lønmodtagere som angivet. Blandt disse overenskomster var også overenskomster på det her omhandlede område. Ved modtagelsen af den pågældende overenskomst faldt det i øjnene, at den var væsentlig mere kortfattet end de andre overenskomster, og det fremgår så, at årsagen var, at den var formuleret som angivet i branchens henvendelse. Medens ministeriet som anført ikke føler sig kaldet til en detaljeret kontrol af overenskomsterne, finder man omvendt at måtte gøre opmærksom på, hvis der er risiko for, at nogle overenskomstparter helt har misforstået opgaven. Ministeriet henledte derfor under den møderække, der har været afholdt, de pågældende hovedorganisationers opmærksomhed på, at der kunne være et problem, og en bemærkning herom blev også medtaget i det nævnte notat, som parterne ligeledes er bekendt med. I den forbindelse bemærkes, at Arbejdsministeriet igennem hele forløbet med hovedorganisationernes indforståelse har holdt sig til dem. Det ville være uoverkommeligt for ministeriet at skulle holde kontakt med samtlige organisationer på det danske arbejdsmarked om sagen, så meget mere som hovedorganisationerne gerne påtog sig den koordinerende rolle.

Hvad angår den indholdsmæssige del af problemet, kan ministeriet naturligvis kun være tilfreds, hvis den anførte tvivl skyldes en misforståelse. Som udgangspunkt må man imidlertid sige, at en formulering, hvorefter en tekst ikke er i strid med en anden tekst, ikke er det samme, som at den første tekst gennemfører, hvad der står i

den anden. Hvis der altså i den gældende overenskomst på området allerede står, fx at den ugentlige arbejdstid højst må udgøre 48 timer, at gravide kvinder har krav på frihed til en helbredsundersøgelse, hvis de er på natarbejde, og krav på at blive overført til dagarbejde, hvis natarbejdet er for farligt, og hvis der er regler om passende pauser, så er ministeriet enig i, at der ikke er noget problem, men ellers må implementeringen anses for ufuldstændig.”

B har forklaret, at det er ham, som har skrevet brevet af 25. november 1996 til ministeren. For at slippe for at cykle rundt og få underskrift hos samtlige overenskomstbærende fagforeninger på bygge- og anlægsområdet er BAT-Kartellet [Bygge- Anlægs og Trækartellet], som dækkede dem alle, medunderskriver på brevet. De var stærkt utilfredse med på den måde at få deres aftale om implementering kritiseret. De vidste udmærket, at andre havde valgt at skrive direktivet af over en masse sider. De havde i realiteten gjort det samme, men valgt en enklere form. Hvis ministeriet havde bemærkninger, havde det været rimeligt, at de hørte det direkte fra ministeriet. Det gjorde de imidlertid aldrig. Der kom heller ikke noget svar fra ministeriet på brevet til ministeren. Det tætteste, de kom, var, at flertallet i Folketingets Arbejdsmarkedsudvalg erklærede sig enig med ministeren i, at direktivet var fuldt tilstrækkeligt implementeret. De hørte ikke noget fra ministeriet i 1996 eller på noget som helst senere tidspunkt i hans tid i Dansk Byggeri, indtil han fratrådte i 2010. De hørte heller ikke noget fra overenskomstparterne, herunder 3F/BJMF. Der var ikke ved overenskomstforhandlingerne i 1997, 1998, 2000, 2004, 2007 eller 2010 nogen, som fremkom med noget ønske om ændring. De hørte heller ikke på noget tidspunkt noget fra EU. Havde der været problemer med den valgte model, kunne de jo bare have gjort som andre og skrevet direktivet ind i overenskomsten.

## **5.5. Folketingets Arbejdsmarkedsudvalgs beretning december 1996**

Folketingets Arbejdsmarkedsudvalg afgav den 18. december 1996 en beretning om implementering af arbejdstidsdirektivet (Beretning nr. 4 Folketinget 1996-97, Arbejdsmarkedsudvalget Alm. del – bilag 191). Det hedder i denne beretning bl.a.:

”Udvalget har drøftet implementeringen af Rådets direktiv 93/104/EF om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden (arbejdstidsdirektivet) i en række møder og har herunder stillet spørgsmål til arbejdsministeren, som denne

har besvaret dels skriftligt, dels i samråd. Endvidere har udvalget modtaget en fælles skriftlig henvendelse fra Entreprenørforeningen, Bat-Kartellet og Byggeriets arbejdsgivere. Udvalget har modtaget Arbejdsministeriets notat af 17. oktober 1996 om gennemførelse af arbejdstidsdirektivet, samt notits af 27. september 1996 om gennemførelse af arbejdstidsdirektivet på baggrund af drøftelser med arbejdsmarkedets parter. ... Et *flertal* (udvalget med undtagelse af Fremskridtpartiets og Enhedslistens medlemmer) kan erklære sig enig i arbejdsministerens konklusion om, at den arbejdsretlige del af arbejdstidsdirektivet i Danmark implementeres via aftalesystemet og uden opfølgende lovgivning. Flertallet tager i den forbindelse til efterretning, at regeringen meddeler Kommissionen, at Danmark nu har gennemført direktivet. ...”

## **5.6. Kommissionens åbningsskrivelse november 1999**

Den 24. februar 1997 meddelte Danmark Kommissionen, at Danmark havde gennemført arbejdstidsdirektivet, for den arbejdsretlige dels vedkommende via kollektiv overenskomst. Med brev af 21. oktober 1998 stillede Kommissionen en række spørgsmål om denne implementering. Efter besvarelse heraf i brev af 23. november 1998 og yderligere korrespondance og møde mellem Kommissionen og Arbejdsministeriet og arbejdsmarkedets parter fremsendte Kommissionen den 22. november 1999 en åbningsskrivelse, hvorom det i Arbejdsministeriets notat af 26. november 1999 til Folketingets Arbejdsmarkedsudvalg (Alm. del – bilag 123) bl.a. hedder:

”I skrivelsen finder Kommission, at arbejdstidsdirektivets artikel 4 (pauser), 6 (maksimal ugentlig arbejdstid) og 8 (natarbejdets varighed) ikke er implementeret helt i overensstemmelse med fællesskabslovgivningen, artikel 134, stk. 4 og særlig EF-Domstolens retspraksis.

Kommissionen anerkender, at det klart i traktaten anføres, at kollektive overenskomster kan anvendes til at implementere direktiver. Men Kommissionen peger samtidig på, at EF-Domstolen i sin praksis har indført visse betingelser for gennemførelsen af direktiver.

Disse betingelser er bl.a.

- at der skal foreligge et generelt retligt grundlag, der dels sikrer efterlevelse af direktivet, dels har fornøden klarhed og bestemthed,



- at de personer, der er omfattet af direktivet, sættes i stand til at få fuld kendskab til deres rettigheder og håndhæve disse ved en national domstol,
- at overladelse af gennemførelsen til arbejdsmarkedets parter ikke fritager medlemsstaterne for ved egnede administrative eller ved lov fastsatte bestemmelser at sikre, at alle arbejdstagere kan nyde godt af den hjemlede beskyttelse,
- at sikringen skal ydes i ethvert tilfælde, også når de pågældende arbejdstagere ikke er organiserede eller det pågældende område ikke er dækket af en overenskomst.

Kommissionen er betænkelig ved, at de nævnte artikler alene er implementeret ved kollektive overenskomster. Det medfører efter Kommissionens opfattelse, at en stor del af den danske arbejdsstyrke ikke har fuldt kendskab til sine rettigheder og derfor ikke kan gøre dem gældende ved de nationale domstole.

Kommissionen opfordrer Danmark til at tilvejebringe

- en detaljeret analyse af de kollektive overenskomsters implementering af artiklerne 4, 6 og 8 i direktivet
- yderligere oplysninger om antallet af kollektive overenskomster, som implementerer direktivet og
- en tilnærmelsesvis beregnet procentdel af arbejdere, som er dækket af disse overenskomster.”

## **5.7. DA/LO aftale januar 2000**

Den 7. januar 2000 er der mellem Dansk Arbejdsgiverforening (DA) og Landsorganisationen i Danmark (LO, nu Fagbevægelsens Hovedorganisation, FH) indgået aftale om implementering af direktivet om tilrettelæggelse af arbejdstiden. Det hedder i denne aftale bl.a.:

”Med henvisning til hovedorganisationernes generelle aftale om procedure for implementering af EF-direktiver af 1. juli 1996 er der med virkning fra den 1. februar 2000 indgået følgende supplerende aftale for at implementere EF-direktiv nr. 93/104 af 23. november 1993 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelsen af arbejdstiden (”arbejdstidsdirektivet”).

Direktivet vedhæftes som bilag.

### § 1 Gyldighedsområde

Denne aftale omfatter ansatte på DA/LO-området, som ikke ved gyldig aftale er eller måtte blive sikret de rettigheder, der følger af direktivet.

...

### § 2 Definitioner

#### *Arbejdstid*

Arbejdstiden er som defineret i den kollektive overenskomst. Er den ikke fastlagt eller er den ansatte ikke omfattet af en kollektiv overenskomst, er arbejdstiden det tidsrum, hvor arbejdstageren er på arbejde og står til arbejdsgiverens rådighed under udførelse af sin beskæftigelse eller sine opgaver.

...

### § 6 Maksimal ugentlig arbejdstid

Den gennemsnitlige arbejdstid i løbet af en syvdagesperiode beregnet over en periode på 4 måneder må ikke overstige 48 timer inkl. overarbejde.

...

### § 8. Natarbejdets varighed

Den normale arbejdstid for natarbejdere må i gennemsnit ikke overstige 8 timer pr. periode på 24 timer beregnet over en periode på 4 måneder.

Hvis den i art. 5 i arbejdstidsdirektivet fastsatte minimumsperiode på 24 timer falder i denne referenceperiode, lades den ude af betragtning ved beregning af gennemsnittet.

Hvor en natarbejder er beskæftiget ved særlig risikofyldt arbejde, der indebærer en betydelig fysisk eller psykisk belastning, må der ikke arbejdes mere end 8 timer i løbet af en periode på 24 timer i hvilken der udføres natarbejde.

### § 9 Helbreds kontrol og natarbejderes overgang til dagarbejde

Ansatte skal tilbydes gratis helbreds kontrol, inden de påbegynder beskæftigelse med natarbejde og derefter inden for regelmæssige tidsrum på mindre end 3 år. ... Natarbejdere, der lider af helbredsproblemer, som påviseligt skyldes, at de udfører natarbejde, overføres, når det er muligt, til dagarbejde, som passer til dem.

...

### § 14. Bestemmelser i kollektive overenskomster / implementeringsaftaler

Bestemmelser i kollektive overenskomster og aftaler i henhold til disse samt bestemmelser i implementeringsaftaler, som gyldigt implementerer bestemmelserne i arbejdstidsdirektivet, har virkning forud for denne aftale.

...”

## **5.8. Lov om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet maj 2002**

Den 6. februar 2002 fremsatte beskæftigelsesministeren forslag til lov om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet (L83 Folketinget 2001-02, 2. samling). Det fremgår af bemærkningerne til lovforslaget og ministerens fremsættelsestale, at baggrunden for lovforslaget er, at de arbejdsretlige bestemmelser i arbejdstidsdirektivet alene har været gennemført ved kollektive overenskomster og aftaler mellem arbejdsmarkedets parter. Det indebar, at der var personer, som var uden beskyttelse, idet de ikke kunne støtte et juridisk krav på en overenskomst. Spørgsmålet havde efter Kommissionens åbningsskrivelse været drøftet mellem regeringen og Kommissionen, som ved begrundet udtalelse af 26. september 2001 havde fastholdt, at implementeringen ikke var tilstrækkelig. Regeringen havde derfor i enighed med arbejdsmarkedetsparterfundet, ”at det vil være rigtigst at afslutte sagen med en lov, der skal gælde de ikke-overenskomstdækkede lønmodtagere”. Lovforslaget blev vedtaget som lov nr. 248 af 8. maj 2002. Denne lov er ændret ved lov nr. 258 af 8. april 2003, jf. lovbekendtgørelse nr. 896 af 24. august 2004 om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet. Det hedder i loven bl.a.:

” § 1. Denne lov finder anvendelse for lønmodtagere, der ikke i medfør af kollektiv overenskomst er sikret de rettigheder, der som minimum svarer til artikel 2, stk. 1, 3 og 4, artiklerne 4, 6, 8, 9, 16 og 17 i direktiv 93/104/EF af 23. november 1993 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden, som ændret ved direktiv 2000/34/EF af 22. juni 2000.

*Stk. 2.* For lønmodtagere, der ikke er omfattet af en overenskomst, der sikrer de i stk. 1 nævnte rettigheder, finder §§ 2-7 ikke anvendelse, hvis det i det enkelte ansættelsesforhold skriftligt aftales, at lønmodtageren er sikret disse rettigheder i henhold til en nærmere angiven kollektiv overenskomst, som er gældende på den virksomhed, hvor lønmodtageren er ansat. § 8, stk. 1 og 2, finder alene anvendelse i de i § 8, stk. 3, nævnte tilfælde.

*Stk. 3.* Loven finder ikke anvendelse på mobile lønmodtagere, jf. § 2, stk. 2, som er omfattet af forordning 3820/85 om harmonisering af visse bestemmelser på det sociale område inden for vejtransport. Øvrige mobile lønmodtagere er ikke omfattet af §§ 3 og 5-7.

*Stk. 4.* Loven finder ikke anvendelse, hvis der i anden særlig lovgivning eller bestemmelse med hjemmel heri er fastsat regler om tilrettelæggelse af arbejdstiden, der som minimum svarer til direktivets beskyttelsesniveau.

§ 2. Ved en lønmodtager forstås i denne lov en person, der modtager vederlag for udførelse af personligt arbejde i tjenesteforhold.

...

*Stk. 3.* Medmindre andet er fastsat i henhold til kollektiv overenskomst, forstås ved arbejdstid i denne lov det tidsrum, hvori arbejdstageren er på arbejde og står til arbejdsgiverens rådighed under udførelse af sin beskæftigelse eller sine opgaver.

*Stk. 4.* Ved natperiode forstås i denne lov et tidsrum på mindst 7 timer, som omfatter tidsrummet mellem kl. 00.00 og kl. 05.00. Medmindre andet er aftalt, er natperioden fra kl. 22.00 til kl. 05.00.

*Stk. 5.* Ved en natarbejder forstås i denne lov en lønmodtager, der normalt udfører mindst 3 timer af sin daglige arbejdstid i natperioden, eller en lønmodtager, der udfører natarbejde i mindst 300 timer inden for en periode på 12 måneder.

...

§ 4. Den gennemsnitlige arbejdstid i løbet af en syvdagesperiode beregnet over 4 måneder må ikke overstige 48 timer inkl. overarbejde. ...

§ 5. Den normale arbejdstid for natarbejdere må i gennemsnit ikke overstige 8 timer pr. periode på 24 timer beregnet over en periode på 4 måneder.

*Stk. 2.* Den i arbejdsmiljølovens kapitel 9 fastsatte minimumsperiode på 24 timers ugentlig hvile medtages ikke i beregningen af gennemsnittet inden for referenceperioden.

*Stk. 3.* Hvor en natarbejder er beskæftiget ved særlig risikofyldt arbejde eller ved arbejde, der indebærer en betydelig fysisk eller psykisk belastning, må der ikke arbejdes mere end 8 timer i løbet af en periode på 24 timer, i hvilken der udføres natarbejde.

§ 6. Lønmodtagere skal tilbydes gratis helbreds kontrol, inden de begynder beskæftigelse med natarbejde og derefter inden for regelmæssige tidsrum på mindre end 3 år.

§ 7. Natarbejdere, der lider af helbredsproblemer, som påviseligt skyldes, at de udfører natarbejde, overføres, når det er muligt, til dagarbejde, som passer til dem.

§ 8. En lønmodtager, hvis rettigheder i henhold til denne lov er krænket, kan tilkendes en godtgørelse.

...”

Det hedder i bemærkningerne i lovforslaget til § 5 bl.a.:

”Der findes ikke faste definitioner af, hvad der skal forstås ved særligt risikofyldt arbejde eller arbejde, der indebærer en betydelig fysisk eller psykisk belastning. I de situationer, hvor man som lønmodtager eller arbejdsgiver ikke er enige om, hvorvidt et arbejde kan karakteriseres som særligt risikofyldt eller indebærer en betydelig fysisk eller psykisk belastning, vil Arbejdstilsynet kunne anmodes om en udtalelse.”

## **6. Praksis – oplysninger om påberåbte sager**

### **6.1. Sag om glidestøbning af skorsten 2006**

Sagen er en faglig voldgiftssag mellem 3F/BJMF og Dansk Byggeri for MT Højgaard A/S, hvori der er afsagt kendelse af 4. november 2006 (Per Sørensen). Sagen angår glidestøbning af en 150 meter høj skorsten i en kontinuerlig proces over 32 døgn på Amagerværket. Det er i kendelsen angivet, at hovedspørgsmålet under sagen var, om indgåelse af en holddriftsaftale efter overenskomstens § 19, stk. 17, krævede fagforeningens godkendelse. Bestemmelsen er uændret videreført i 2017-overenskomsten i § 21, stk. 17: ”Udover de i denne paragraf nævnte bestemmelser er der adgang til at træffe lokalaftaler under hensyntagen til virksomhedens særlige forhold om lægning af arbejdstid, holdskifte og spisepauser samt udjævning af betalingerne over en periode. Sådanne aftaler skal indgåsskriftligt.” Ved kendelsen blev det fastslået, at holddriftsaftalen ikke krævede fagforeningens godkendelse. Der er ikke i kendelsen anbringender om eller stillingtagen til arbejdstidsdirektivet og implementeringen heraf, herunder varigheden af natarbejde ved særlig risikofyldt beskæftigelse.

### **6.2. Sag om tunnelborearbejde 2016**

Sagen angår tunnelborearbejdet ved udbygningen af metrolinjen til Nordhavn, hvor dette arbejde (såkaldt TBM-arbejde eller TBM-drift) blev udført af Met Nord JV. I brev af 12. maj 2016 fra 3F/BJMF til virksomheden hedder det bl.a.:

”Vi har modtaget jeres orientering af 29. april vedrørende arbejdstidaftale for TBM arbejde i Nordhavnen. Som i sin enkelhed er baseret på 12 timervagter i 7 døgn til hver enkelt, hvorefter der holdes fri i 7 dage.

...

...arbejdstidaftalen som den fremlagte er i strid med dansk lov, samt i strid med Jord- og Betonoverenskomsten. ...

Vi skal derfor anbefale Met Nord JV at ændre arbejdstidsaftalen således at arbejdstiden hverken er i strid med dansk lov eller i strid med overenskomsten.

I modsat fald vil sagen blive fagretsligt behandlet.”

Efter det oplyste blev arbejdet frem til projektets afslutning udført som skifteholdsarbejde, hvori indgik skifte med 12 timers natarbejde. Nogen begæring om fagretlig behandling fremkom ikke.

### **6.3. Sag om vikarudsendelse til tunnelarbejde 2019**

I denne sag er der den 28. marts 2019 af FH indgivet en anmodning til DA om afholdelse af fællesmøde i anledning af en uoverensstemmelse ”om brud på LO/DA aftalen om implementering af arbejdstidsdirektivet § 9 ... samt brud på Jord- og Betonoverenskomstens protokollat om samme” og systematisk ”brud på DA/LO aftalen § 3-6 om implementering af direktivet om tilrettelæggelse af arbejdstiden ...”. Endvidere var det konstateret, ”at den ugentlige arbejdstid er på over 48 timer”. Hertil kom, ”at Dansk Byggeri har pådraget sig et selvstændigt bodsansvar – organisationsansvar, ved ikke at anerkende bruddet på DA/LO aftalen”. I brev af 10. maj 2019 blev fællesmødebegæringen udvidet til at omfatte yderligere ”brud på Jord- og Betonoverenskomstens Kapitel 20 protokollat om arbejdsmiljø” med krav om bod mod Dansk Byggeri.

Fællesmøde er afholdt den 15. maj 2019. Af referatet fremgår, at overenskomstparterne hver især opretholdt deres standpunkt, og at enighed ikke kunne opnås, samt at man fra arbejdstagerside tog forbehold for at videreføre sagen ved Arbejdsretten.

3F/BJMF har oplyst, at klageskrift til Arbejdsretten er under udarbejdelse og vil blive indgivet ”om kort tid”.

### **6.4. Sag om samling af tunnelboremaskiner 2019**

Sagen angår arbejdet med anlæg af den københavnske Metros sydhavnslinje, som udføres af virksomheden TUNN3L JV I/S som hovedentreprenør. Inden det tunnelgravearbejde med såkaldt TBM-drift, som den foreliggende sag udspringer af, tog sin begyndelse i januar 2020, skulle der i tunnellen ske samling af tunnelboremaskinerne. Dette arbejde blev udført af en

underentreprenør, China Railway Engineering Equipment Group co., CREG, der er medlem af TEKNIQ Arbejdsgiverne. Arbejdet blev udført som skifteholdsarbejde, hvori indgik skifte med 12 timers natarbejde. Dansk El-Forbund og Dansk Metal var af den opfattelse, at dette var i strid med implementeringen i overenskomsten på området af arbejdstidsdirektivets artikel 8, nr. 2 (artikel 8, stk. 1, litra b, i 2003-versionen), om særlig risikofyldt beskæftigelse.

I den forbindelse har TUNN3L korresponderet med Arbejdstilsynet, om fagforeningerne har ret i, at arbejdet med samling af boremaskinerne i tunnelen må anses for særlig risikofyldt. I en e-mail af 25. november 2019 fra TUNN3L ved C til Arbejdstilsynet ved bl.a. D hedder det:

”I forbindelse med samling af vores boremaskiner, afholder vi møder med Tekniq, Metal og EL.

Formålet med møderne er, at få etableret en holddrift for den periode som Virksomheden CREG skal bruge til at samle maskinerne.

På sidste møde med Fagforeningen påstår Metal at natarbejdet i forbindelse med samling af maskinerne er særlig risikofyldt og skal behandles som sådan.

Nu er spørgsmålet: Er det det? Skal CREG forholde sig anderledes med hensyn til arbejdstid, lægetjek end det som skal foretages i de kollektive overenskomster?”

I en e-mail af 26. november 2019 svarer Arbejdstilsynet ved D, at der er ”nogle opmærksomhedspunkter, når der er tale om natarbejde” og henviser – med indsatte links – til ”vejledningen om bl.a. lægetjek ved natarbejde”, ”lidt information om nogle af de forskningsresultater der er om forekomsten af cancer og natarbejde” og ”information om lange, uregelmæssige og skæve arbejdstider på virkernes sikkerheden på arbejdspladsen”.

I e-mail af 27. november 2019 fra virksomheden ved C til Arbejdstilsynet ved bl.a. D hedder det:

” Tak mailen.

Jeg er blevet pålagt at forsøge at få et skriftligt svar på spørgsmålet om risikofyldt arbejde, som jeg nævnte.

Er det muligt at få jeres skriftlig vurdering på fagforeningens påstand?

Fagforeningen påstår, at arbejdet med samling af TBM maskinerne er særlig risikofyldt er arbejdet det?”

Hertil svarer Arbejdstilsynet ved D i e-mail af 27. november 2019 kl. 13:27: ”Jeg kan ikke uddybe mere end jeg allerede har, i tidligere fremsendte materiale står de relevante informationer.” Denne e-mail suppleres 4 minutter senere, kl. 13:31, med en e-mail, hvori det hedder: ”Og som supplement så skal det siges, at BA arbejde der foregår under jorden er af en karakter som Arbejdstilsynet anser som særligt farligt arbejde, jvfr Bygge og anlægs bekendtgørelsen.”

Den bekendtgørelse, der herved henvises til, er bekendtgørelse nr. 1516 af 16. december 2010 om bygge- og anlægsvirksomhed udstedt i medfør af § 15 a, stk. 4, § 20, stk. 2, § 20 a, stk. 2, § 39, stk. 1, § 43, § 73 og § 84 i arbejdsmiljøloven. Bilag 1 til denne bekendtgørelse indeholder ”Liste over særligt farligt arbejde”, som bl.a. omfatter: ”6) Arbejde i brønde og tunneller samt underjordisk arbejde.”

Fagforbundene videreførte sagen fagretligt. Klagen blev indbragt af FH (Fagbevægelsens Hovedorganisation) på vegne af de to fagforbund til behandling på fællesmøde med DA (Dansk Arbejdsgiverforening) for TEKNIQ Arbejdsgiverne. I referat af fællesmødet afholdt den 3. januar 2020 hedder det bl.a.:

”Arbejdsgiversiden oplyste, at der fra den 17. december 2019 kun blev arbejdet 8 timer per vagt på natholdene.

Det anerkendes, at der frem til den 17. december 2019 er sket brud på overenskomstens bestemmelser, der implementerer arbejdstidsdirektivets artikel 8, nr. 2.

Parterne enedes om, at virksomheden til fuld og endelig afgørelse og uden præjudice snarest og senest 14 dage fra d.d. til Dansk El-Forbund betaler 25.000 kr. i bod.

Hermed sluttede sagen.”

Elektrikeroverenskomsten 2020 indgået mellem TEKNIQ Arbejdsgiverne og Dansk El-Forbund indeholder som bilag 7a et protokollat om EU’s arbejdsdirektiv (nr. 93/104/EF af 23. november



1993), som ”implementerer ovennævnte direktiv”, og som bl.a. indeholder følgende bestemmelse om natarbejde:

”Ved natarbejde af særligt risikofyldt karakter, jf. Arbejds miljølovens § 57, må arbejdstiden ikke overstige 8 timer pr. 24 timers periode.”

## **7. Den foreliggende sags konkrete baggrund og fagretlige behandling**

Virksomheden TUNN3L JV I/S forestår som nævnt som hovedentreprenør arbejdet med anlæg af den københavnske Metros sydhavnslinje (4,5 km dobbelt tunnelrør, fem nye stationer mv.). På møder med bl.a. 3F/BJMF har det været drøftet, om Jord- og Betonoverenskomstens bestemmelser om holddrift giver mulighed for holddrift, hvor der arbejdes 12 timer om natten 7 dage om ugen hver fjerde uge (uge 1: 12 timer om dagen 7 dage, uge 2: fri, uge 3: 12 timer om natten 7 dage, uge 4: fri). Efter overenskomstens § 21, stk. 17, er der som nævnt, ud over de i paragraffen i øvrigt nævnte bestemmelser, adgang til at træffe lokalaftaler under hensyntagen til virksomhedens særlige forhold om lægning af arbejdstid mv. 3F/BJMF har under disse drøftelser givet udtryk for, at en sådan arbejdstidstilrettelæggelse efter deres opfattelse vil være i strid med Overenskomsten, og at DA/LO-aftalen om implementering af arbejdstidsdirektivet finder anvendelse på tunnelarbejdet, der må anses for særlig risikofyldt.

Den nævnte arbejdstilrettelæggelse er bl.a. drøftet på et møde afholdt den 19. december 2019 med deltagelse af repræsentanter for TUNN3L og Dansk Byggeri, for Dansk Metal, Dansk El-Forbund og 3F/BJMF og for Metroselskabet. Det hedder i et udkast til referat af dette møde udarbejdet af E fra Metroselskabet bl.a.:

”Tunn3l meddelte, at borearbejdet forventes påbegyndt den 13. januar 2020, og første etape forventes at vare frem til årsskiftet 2020-2021. Derefter kommer den sidste og væsentlig mindre etape.

Der var blandt deltagerne enighed om, at Arbejdstilsynet ville vurdere alt arbejde i tunneler som farligt arbejde.

...

Der var enighed om, at man inden for overenskomstens bestemmelser kan arbejde i to holdskifte med 12 timers vagter. Der er ikke enighed om, hvorvidt det kan gøres, hvis arbejdet karakteriseres som farligt arbejde.

...

BJMF rejste... spørgsmålet om, hvorvidt arbejdstidsplanen er i overensstemmelse med Arbejdstidsdirektivet.

Dansk Byggeri anførte, at BJMF og Dansk Byggeri har indgået en anden aftale om implementeringen af arbejdstidsdirektivet, og de er dermed ikke omfattet af hovedorganisationernes aftale om implementering af arbejdstidsdirektivet, således som hovedforbundets aftalen muliggør.

Den aftale, der er indgået i 1990'erne mellem 3F/BJMF og Dansk Byggeri indeholder ikke nogen referenceperiode.

Dansk Byggeri appellerede til, at der blev søgt fundet en løsning, inden arbejdet bliver påbegyndt.

BJMF vurderer, at de er underlagt hovedorganisationernes aftale og dermed også den passus om, at der ikke må arbejdes mere end 8 timer om natten med farligt arbejde. Som følge af dette vurderer BJMF ligeledes, at de ikke kan indgå i en forsøgsaftale, der ikke følger passussen om maksimal 8 timers natarbejde ved farligt arbejde.

..."

Den 15. januar 2020 blev der afholdt et organisationsmøde med deltagelse af Dansk Byggeri og 3F/BJMF, Dansk Metal og Dansk El-Forbund samt virksomheden TUNN3L. Det hedder i referatet af mødet bl.a.:

"Sagen forhandlede.

...

5. BJMF gør gældende at:

- Borearbejdet som Tunn3L udfører på Sydhavnsmetroen er defineret som "særlig farlig arbejde" jf. bekendtgørelse 1516 af 16/12/2010 bilag 1, stk 5 og 10
- De fremlagte planer med tilhørende lokalaftale er i strid med gældende regler om arbejdet, herunder DA-LO aftalen om implementering af direktivet om tilrettelæggelse af arbejdstiden, Arbejdstidsdirektivet, arbejdsmiljøloven samt tilhørende arbejdsmiljøbekendtgørelse (bkt 1516 med tilhørende bilag, herunder særlig bilag 1) samt overenskomstens bestemmelser, herunder § 21, stk. 2

...

9. Dansk Byggeri mener at overenskomsten overholdt i punkt 5.”

FH sendte i brev af 29. januar 2020 en begæring til DA om afholdelse af fællesmøde. Det hedder i brevet bl.a.:

”... det gøres gældende, at Dansk Byggeri har pådraget sig organisationsansvar, idet Dansk Byggeri har vejledt medlemsvirksomhed i strid med LO/DA aftalen om implementering af direktiv om tilrettelæggelse af arbejdstiden.

...

Hovedentreprenøren har planlagt arbejdet på vegne af underentreprenører således, at 2 hold afløser hinanden, og der arbejdes 24 timer i døgnet. Hold 1 arbejder fra kl. 06:00 til 18:00 og hold 2 arbejder fra kl. 18:00 til 06:00.

...

Sagen har været behandlet på to møder. Den 2. december 2019 hvor udover virksomheden og Dansk Byggeri deltog Dansk Metal, Dansk El-Forbund og bygherre (Metroselskabet). På mødet gjorde BJMF opmærksom på, at planerne med 2 holddrift er i strid med gældende regler om arbejdstid.

Den 19. december 2019 blev der på ny afholdt møde. BJMF gjorde på mødet gældende, at planen indebærer at der arbejdes 12 timer om natten, hvilket er i strid med LO/DA aftalen om implementering af direktivet om tilrettelæggelse af arbejdstiden.

...

Arbejdstilsynet har pr. mail af 27. november 2019 gjort det klart for hovedentreprenøren, at arbejde i tunnel er særligt risikofyldt. Dermed er arbejdet i strid med LO/DA aftalen om implementering af direktivet om tilrettelæggelse af arbejdstiden.

Sagen har været behandlet på organisationsmøde den 15. januar 2020, hvor Dansk Byggeri fastholdt, at Dansk Byggeri ikke mener, at der er begået brud på aftalen mellem LO og DA, hvorfor Dansk Byggeri afviste at retlede virksomheden.

Der gøres på den baggrund organisationsansvar gældende over for Dansk Byggeri, og Dansk Byggeri skal tilpligtes at pålægge virksomheden at overholde LO/DA aftalen om implementering af direktivet om tilrettelæggelse af arbejdstiden, ligesom der stilles krav om alvorlig bod.

...”

Fællesmøde er afholdt den 3. februar 2020. Det hedder i referatet bl.a.:

”Vedet fællesmøded.d... behandlede sen... klage over Dansk Byggerijf.  
fællesmødebegæring af 29. januar 2020.

Sagen forhandlede.

Overenskomstparterne opretholdt hver især deres respektive standpunkter. Der var enighed om at nedsætte en faglig voldgiftsret med henblik på en afklaring af den opståede fortolkningsuoverensstemmelse. Forbundet tog forbehold for efterfølgende at videreføre sagen ved Arbejdsretten for så vidt angår spørgsmålet om bod. Forbundet var dog også indstillet på at overlade spørgsmålet herom til voldgiftsretten. Overenskomstparterne var enige om at anmode fhv. højesteretspræsident Børge Dahl om at påtage sig hvervet som formand og opmand for voldgiftsretten, ligesom der var enighed om, at den mundtlige forhandling så vidt muligt skal finde sted inden udgangen af juni måned 2020.”

3F/BJMF indgav herefter den 5. maj 2020 klageskrift til den faglige voldgiftsret. I klageskriftet var både Dansk Byggeri og TUNN3L indklaget, og der var påstande om, at såvel virksomheden som Dansk Byggeri skulle betale en efter voldgiftsrettens skøn fastsat bod til 3F/BJMF. I svarskrift af 28. maj 2020 blev der heroverfor principalt påstået afvisning. 3F/BJMF anfører i replik af 11. juni 2020, at man på baggrund af det afholdte fællesmøde og efterfølgende drøftelser havde fået den opfattelse, at overenskomstparterne var enige om, at den faglige voldgift skulle afgøre såvel fortolkningstvisterne som eventuelt bodsansvar for Dansk Byggeri og medlemsvirksomhedens eventuelle ansvar, men at 3F/BJMF i mangel af enighed herom frafalder at forfølge bodspåstandene for den faglige voldgiftsret og begrænser sagen til en sag mod Dansk Byggeri med de påstande, som er gengivet foran i afsnit 3 – med forbehold om efterfølgende at fremme tvist om bod på anden vis.

## **8. Parternes argumentation**

**8.1. 3F/BJMF** har navnlig anført, at 1996-aftalen i protokollatet mellem Dansk Byggeri og 3F/BJMF ikke implementerer arbejdstidsdirektivet i Jord- og betonoverenskomsten, eftersom de betingelser for implementering, som følger af EU-Domstolens praksis, ikke er opfyldt. Der skabes ikke med protokollatet en klar og utvetydig retstilstand, som giver de omfattede fuldt

kendskab til deres rettigheder, således som det kræves efter EU-retten, jf. bl.a. EU-Domstolens dom af 11. maj 2001 i sag C-144/99, Kommissionen mod Nederlandene, præmis 17 og 21. Der står intet i Jord- og Betonoverenskomsten om natarbejde ved særlig risikofyldt beskæftigelse, hverken om varighed, fravigelse og kompenserende hvileperioder eller tilsvarende beskyttelse. De betingelser, som efter EU-retten skal være opfyldt til korrekt implementering, er ufravigelige og ikke noget, som parterne ved aftale kan fravige. At parterne har aftalt, at direktivet er implementeret, er uden betydning – afgørende er alene, om EU-rettens krav til implementering er opfyldt. Tilsvarende er det uden betydning, hvad der måtte have været fast praktiseret mellem overenskomstparterne, og hvorvidt der måtte have været udvist passivitet. Det bestrides i øvrigt, at der skulle være en fast praksis som hævdet af Dansk Byggeri eller udvist passivitet som ligeledes hævdet af Dansk Byggeri. At den aftalte implementering ikke opfylder EU-rettens krav, er også, hvad arbejdsministeren meddelte Folketinget i december 1996 i besvarelse af et spørgsmål stillet af Folketingets Arbejdsmarkedsudvalg. Det gør ingen forskel, om parternes aftale forstås således, at hele direktivet er aftalt mellem parterne. Det gøres i øvrigt gældende, at såfremt direktivet måtte blive anset for implementeret eller i sin helhed blive anset for indskrevet i Jord- og Betonoverenskomsten, er artikel 8 i arbejdstidsdirektivet ikke fraveget.

**8.2. Dansk Byggeri** har navnlig anført, at overenskomstparterne har implementeret arbejdstidsdirektivet i Jord- og Betonoverenskomsten korrekt, hvad parterne da også har været enige om og i 1996 skrev til arbejdsministeren og Folketingets Arbejdsmarkedsudvalg, som ikke tog afstand herfra. Hele direktivet er ligefrem aftalt mellem overenskomstparterne som en del af overenskomsten med retsvirkning efter dets indhold. Der er ingen begrænsninger i overenskomsten for TBM-drift, der er ingen særregler for særlig risikofyldt arbejde, som der derfor ikke gælder noget særligt for. Farligt arbejde i arbejdsmiljølovens forstand er ikke styrende for, hvad der i relation til arbejdstidsdirektivet og implementeringen heraf skal anses for særlig risikofyldt beskæftigelse – det er overladt til overenskomstparterne, som netop har undladt at aftale, at der herom skal gælde noget særligt. Holddrift med 12 timers arbejde 7 dage i træk henholdsvis dag og nat med 7 dage fri efter hver arbejdsperiode er omfattet af skifteholdsbestemmelsen i overenskomstens § 21, stk. 17, og tilrettelagt som en imødekommelse af et ønske fra medarbejderne med bopæl i udlandet om så lange hjemmepårer som muligt. Overenskomsten opfylder undtagelsesbetingelserne i arbejdstidsdirektivets artikel 18. MT

Højgaard-sagen fra 2006 og Met Nord-sagen fra 2016 illustrerer praksis mellem overenskomstparterne for så vidt angår 12 timer på natskifte, også til særligt belastende arbejde. Der har været udført tunnelarbejde i 20 år, og der er mellem overenskomstparterne en praksis, hvorefter tunnelarbejde ikke anses for særlig risikofyldt beskæftigelse. 3F/BJMF har fortabt adgangen til at gøre indsigelse mod implementeringen eller aftalen fra 1996 om, at overenskomsten omfatter arbejdstidsdirektivet. Der er udvist såvel retsstiftende som retsfortabende passivitet derved, at de synspunkter, som 3F/BJMF nu, 24 år efter, fremfører, ikke blev fremført i MT Højgaard-sagen fra 2006 og ikke blev forfulgt som bebudet i Nordhavnsmetro-sagen fra 2016 og vikarsagen fra 2019. Dansk Byggeri har yderligere gjort gældende, at under alle omstændigheder må retsvirkningen af, at 3F/BJMF nu frasiger sig implementeringsaftalen, begrænses til at have virkning ex nunc – det vil retssikkerhedsmæssigt være uantageligt med en adgang til frasigelse ex tunc. Det er helt grundlæggende for den skete implementering gennem kollektive aftaler, at overenskomstparterne har givet hinanden håndslag på, at problemer med implementeringen løses i samarbejde.

## **9. Opmandens begrundelse og resultat**

### **9.1. EU-retlige krav til direktivgennemførelse – nogle generelle bemærkninger**

Traktaten om den Europæiske Unions funktionsmåde bestemmer i artikel 288, at et direktiv ”med hensyn til det tilsigtede mål” er bindende for enhver medlemsstat, som det rettes til, ”men overlader det til de nationale myndigheder at bestemme formogmidlerforgennemførelsen”. Et direktiv forpligter således medlemsstaterne til at etablere en retstilstand i overensstemmelse med direktivet, til at sikre det resultat, som tilsigtes opnået med direktivet. Hvorledes dette resultat opnås, er overladt til medlemsstaterne. Der er således ikke pligt til at gennemføre et direktiv ord til andet, men det følger imidlertid af EU-Domstolens praksis, at gennemførelse skal ske indholdsmæssigt til punkt og prikke. Det siges i EU-Domstolens dom af 19. maj 1999 i sag C- 225/97, Kommissionen mod Frankrig, ”at ifølge fast retspraksis skal direktivbestemmelser gennemføres ved bestemmelser, hvis bindende virkning er uomtvistelig, og som er tilstrækkeligt specifikke, bestemte og klare til, at de er i overensstemmelse med retssikkerhedsprincippet”. Når et direktiv tilsigter at skabe rettigheder for private, skal det sikres, ”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”, hedder det i EU-Domstolens dom af 23. maj 1985 i sag 29/84, Kommissionen mod Tyskland.

EU-Domstolens dom af 30. januar 1985 i sag 145/83, Kommissionen mod Danmark, er illustrativ. Sagen angår gennemførelsen af ligelønsdirektivet (Rådets direktiv 75/117 af 10. februar 1975 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder). Ifølge direktivets artikel 1, stk. 1, indebærer princippet om lige løn til mænd og kvinder, ”at for samme arbejde eller for arbejde, som tillægges samme værdi, afskaffes enhver forskelsbehandling med hensyn til løn”. I den oprindelige danske ligelønslov anvendtes formuleringen ”lige løn for samme arbejde”. Sagen var anlagt, fordi Kommissionen mente, at Danmark herved ikke fuldt ud opfyldte sine forpligtelser efter direktivet. Og det gav Domstolen Kommissionen medhold i. Det hedder i dommen bl.a.:

”... medlemsstaterne ... sikre, at alle Fællesskabets arbejdstagere i fuld udstrækning kan nyde godt af direktivets beskyttelse. ...

Isåhenseende er den omtvistede danske lov ikke tilstrækkelig klar og præcis ...

Hensynet til retssikkerheden og retsbeskyttelsen kræver således en utvetydig formulering, der sætter de berørte personer i stand til på tilstrækkelig klar og tydelig måde at kende deres rettigheder og forpligtelser, og domstolene i stand til at sikre iagttagelsen heraf.

I det foreliggende tilfælde forekommer den danske lovs ordlyd, som ikke omtaler arbejde af samme værdi og derved giver ligelønsprincippet en i forhold til direktivet snævrere rækkevidde, ikke at opfylde nævnte krav. Den omstændighed, at regeringen i bemærkningerne til lovforslaget har erklæret, at udtrykket ”samme arbejde” i Danmark er blevet fortolket så bredt, at en tilføjelse af udtrykket ”arbejde, som tillægges samme værdi” ikke ville indebære nogen reel udvidelse, er ikke tilstrækkelig til at sikre en hensigtsmæssig information af de berørte personer.”

Er retstilstanden i en medlemsstat allerede i overensstemmelse med et direktiv, kan yderligere foranstaltninger være uforholdsmæssige. Det forudsætter imidlertid, at de nævnte betingelser er opfyldt. Der skal således eksistere et retsgrundlag, som giver sikkerhed for, at direktivet efterleves fuldt ud, og berørte private skal have mulighed for at få fuldt kendskab til deres direktivforeskrevne rettigheder og mulighed for at håndhæve dem. I EU-Domstolens dom af 27. april 1988 i sag

252/85, Kommissionen mod Frankrig, hedder det, ”at det for gennemførelsen af et direktiv i national ret ikke er absolut nødvendigt formelt og ordret at gentage direktivets bestemmelser i udtrykkelige specielle lovbestemmelser, men at det er tilstrækkeligt, at der foreligger en generel retlig ramme, der giver en sikker hjemmel for, at direktivet anvendes fuldt ud på en tilstrækkelig og præcis måde”. I EU-Domstolens dom af 10. maj 2001 i sag C-144/99, Kommissionen mod Nederlandene, siges det, ”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 retsfor skrifter imidlertid give sikker hjemmel for, at direktivet efterleves fuldt ud, at retstilstanden med hjemmel i nævnte retsfor skrifter er tilstrækkelig bestemt og klar, og at de af direktivet omfattede sættes i stand til at få fuldt kendskab til deres rettigheder og givet fald kan håndhæve rettighederne ved den nationale domstole”.

## **9.2. Specielle krav ved implementering af arbejdstidsdirektivet**

Arbejdstidsdirektivet (henvisningerne i det følgende er til 2003/88/EF) indeholder en række bestemmelser, som forudsætter en national præcisering ved den nationale gennemførelse af direktivet, jf. bl.a. artikel 2, nr. 3 (bestemmelse om fastsættelse af ”natperiode”), artikel 2, nr. 4, litra b (bestemmelse om definition af ”natarbejder”), artikel 8, stk. 1, litra a, sammenholdt med artikel 16, stk. 1, litra c (bestemmelse om sikring af, at den normale arbejdstid for natarbejde i gennemsnit ikke overstiger otte timer pr. periode på 24 timer, og bestemmelse om en referenceperiode) og artikel 8, stk. 1, litra b, jf. stk. 2 (bestemmelse om definition af særlig risikofyldt beskæftigelse eller beskæftigelse, der indebærer en betydelig fysisk eller psykisk belastning). Det bemærkes herved, at direktivets bestemmelser om pauser, natarbejde og referenceperioder i artikel 3, 4, 5, 8 og 16 kan fraviges ved kollektive overenskomster, jf. artikel 18, stk. 1, men at sådan fravigelse kun er tilladt, hvis der gives de pågældende arbejdstagere ”tilsvarende kompenserende hvileperioder” eller – hvor dette undtagelsesvist ikke er muligt af objektive grunde – en ”tilsvarende beskyttelse”, jf. artikel 18, stk. 3.

## **9.3. Gennemførelsen her i landet af de arbejdsretlige bestemmelser i arbejdstidsdirektivet – overordnet set**



Det er den danske stat, som i forhold til EU, skal sikre, at direktivet bliver korrekt og fuldkomment gennemført her i landet. Der er imidlertid ikke noget til hinder for, at det til dels kan ske gennem kollektive overenskomster. Den model, som er valgt, går ud på, at overenskomstparterne på de forskellige overenskomstområder har mulighed for at implementere arbejdstidsdirektivets arbejdsretlige bestemmelser, således at det bliver den konkrete gennemførelse på et overenskomstområde, som bliver bestemmende for direktivets realisering i forhold til lønmodtagerne på dette område. Lønmodtagere på DA/LO-området, som ikke ved aftale er sikret de rettigheder, der følger af direktivet, omfattes af DA/LO-aftalen af 7. januar 2000 om implementering af arbejdstidsdirektivet. Øvrige lønmodtagere er sikret af loven om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet, som således er subsidier i forhold til den kollektive aftaleregulering, der lever op til direktivets krav. Det er en følge af denne regulering, at det på Jord- og Betonoverenskomstens område er DA/LO-aftalen, som finder anvendelse, såfremt der ikke på Jord- og Betonoverenskomstens område er aftalt en implementering, som lever op til direktivets krav og sikrer de ansatte på området den tilsigtede beskyttelse og fornøden information herom.

#### **9.4. Implementeringsaftalen på Jord- og Betonoverenskomstens område**

Det er ubestridt, at Dansk Byggeri og 3F/BJMF den 21. februar 1996 har indgået en aftale i form af et protokollat og i den forbindelse skrevet under på, at de ”herved” var enige om at anse arbejdstidsdirektivet for implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten. Og overenskomstparterne var utvivlsomt i 1996 enige om, at de med protokollatet som anført i fælleshenvendelsen i brevet af 25. november 1996 til arbejdsministeren på tilstrækkelig vis havde sikret direktivets gennemførelse.

Det, som ifølge protokollatet har indebåret implementering, er overenskomstparternes enighed om, at Jord- og Betonoverenskomsten ”ikke er i strid med” indholdet i arbejdstidsdirektivet, og enighed om, at der ikke ved fremtidig ændring af overenskomsten vil blive vedtaget noget, som kan bringe overenskomsten i strid med direktivet. Det lægges til grund, at denne konstatering af, at der ikke er noget i overenskomsten, som strider mod direktivet, har sin baggrund i et overenskomstindhold, som er aftalt mellem parterne uafhængigt af og uden hensyn til arbejdstidsdirektivet.

## **9.5. Opmandens bedømmelse af, om arbejdstidsdirektivet er implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten**

Et direktiv, som omfatter alle arbejdstagere, kan ikke gennemføres med bindende virkning fuldt ud ved kollektiv overenskomst, men kun for de arbejdstagere, hvis forhold reguleres af overenskomsten. Afgørende for, om et direktiv er gennemført i en overenskomst inden for dennes område, er, om EU-rettens krav til direktivgennemførelse er opfyldt i forhold til de arbejdstagere, hvis ansættelsesforhold er omfattet af overenskomsten. Hovedspørgsmålet i sagen er derfor, om Jord- og Betonoverenskomsten 2017 har et sådant indhold, at arbejdstidsdirektivet under opfyldelse af EU-rettens gennemførelseskrav dermed kan anses for implementeret på dennes område.

Jord- og Betonoverenskomsten 2017 viderefører den aftale, som Dansk Byggeri og 3F/BJMF indgik den 21. februar 1996 om implementering af 1993-arbejdstidsdirektivet. Dette direktiv blev ændret i 2000 og ophævet i 2003, men reelt videreført med 2003-arbejdstidsdirektivet. Der er ikke under sagen oplyst noget om reelle ændringer i 2000 og 2003 af betydning for de ansattes rettigheder efter direktivet inden for Jord- og Betonoverenskomstens område. En aftale om implementering på området af 1993-arbejdstidsdirektivet findes derfor at kunne anses for videreført som en aftale om implementering af 2003-arbejdstidsdirektivet, således at det for sagens afgørelse er uden betydning, at det i 2017-overenskomsten fortsat er angivet, at aftalen om implementering angår 1993-direktivet.

Efter ordlyden af aftalen af 21. februar 1996 mellem Dansk Byggeri og 3F/BJMF betragter overenskomstparterne med aftalen EU-direktiv 93/104 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelsen af arbejdstiden som implementeret i parternes overenskomst, dvs. Jord- og Betonoverenskomsten. Det lægges efter bevisførelsen til grund, at meningen med protokollatet var at sikre en korrekt og fuldstændig implementering, en overholdelse af direktivets bestemmelser i enhver henseende, således som det er anført i fælleshenvendelsen af 25. november 1996 til arbejdsministeren. Aftalen må i overensstemmelse hermed forstås således, at der er enighed mellem parterne om, at arbejdstidsdirektivet er implementeret i overenskomsten, idet de krav, der stilles til implementering, er opfyldt.

Det, der er oplyst om praksis mellem parterne og anført om passivitet, giver ikke grundlag for en anden forståelse af aftalen eller for at anse aftalen for ændret.

Det, der er oplyst om praksis mellem parterne og anført om passivitet, giver heller ikke grundlag for at anse 3F/BJMF afskåret fra på trods af den indgåede aftale og fælles opfattelse af herved at have foretaget korrekt og fuldstændig implementering nu at indtage og forfølge det standpunkt, at arbejdstagerne på Jord- og Betonoverenskomstens område ikke med aftalen er tillagt de rettigheder vedrørende varigheden af natarbejde, der følger af arbejdstidsdirektivets artikel 8. Hvilken betydning aftalen om implementering, praksis mellem parterne og synspunkter om passivitet kan have, såfremt der måtte opstå spørgsmål om, hvad der er konsekvensen af, at der ikke er sket implementering af artikel 8 som aftalt, er der med de nedlagte påstande og den fastlagte ramme for den foreliggende sag ikke anledning til at tage stilling til.

Spørgsmålet er herefter, om de EU-retlige krav til direktivimplementering er opfyldt.

Ved en stillingtagen til, om de EU-retlige krav til direktivimplementering er opfyldt, er det forhold, at overenskomstparterne har indgået en aftale og har været enige om, at der er sket implementering, i sig selv uden betydning. Om der er sket implementering – om EU-rettens krav til gennemførelse af arbejdstidsdirektivet er opfyldt – beror på en retlig bedømmelse.

Det er tilsvarende uden betydning, at overenskomstparterne har indgået en aftale og været enige om, at overenskomsten har et indhold, som ikke er i strid med direktivet. Der skal uanset sådan enighed, foretages en retlig bedømmelse som nævnt. Det forhold, at der indholdsmæssigt ikke er modstrid, indebærer i øvrigt ikke, at der er sket opfyldelse – om det er tilfældet beror på en selvstændig bedømmelse af, om EU-rettens gennemførelseskrav er opfyldt. Ingen indholdsmæssig uoverensstemmelse er ikke det samme som opfyldelse ved normharmonis, hvortil kommer, at det bl.a. er et krav til gennemførelse, at de af direktivet omfattede sættes i stand til at få fuldt kendskab til deres rettigheder.

Arbejdstidsdirektivet indeholder en række detaljerede regler, som er ret så præcise, eller hvis præcisering indgår som led i den korrekte og fuldstændige gennemførelse af direktivet nationalt. Implementering gennem overenskomsten skal ske således, at de ansatte sikres de rettigheder, der følger af direktivet. Dansk Byggeri har gjort gældende, at aftalen om implementering med 3F/BJMF netop indebærer, at de ansatte skal have de rettigheder, der følger af direktivet. En blankohenvielse til et direktiv vil efter omstændighederne kunne være tilstrækkelig implementering, men i relation til rettigheder, som direktivet foreskriver en præcisering af i forbindelse med gennemførelse nationalt, må det i hvert fald som udgangspunkt gælde, at en blankohenvielse ikke kan være tilstrækkelig til korrekt implementering.

Arbejdstidsdirektivet regulerer en række forskellige arbejdstidsspørgsmål og forpligter medlemsstaterne til at sikre arbejdstagere en række forskellige rettigheder, bl.a. daglig og ugentlig hviletid, pauser, maksimal ugentlig arbejdstid og begrænsninger i varigheden af natarbejde samt helbreds kontrol i forbindelse med natarbejde. Om gennemførelsen heraf i Jord- og Betonoverenskomsten opfylder de EU-retlige krav, kan ikke besvares generelt, men må afgøres retteligt for rettelighed.

Den påstand, som 3F/BJMF har nedlagt, angår alene implementeringen af arbejdstidsdirektivets artikel 8 om varigheden af natarbejde. Spørgsmålet er, om der i Jord- og Betonoverenskomsten er sket korrekt og fuldstændig implementering af arbejdstidsdirektivets artikel 8 om varigheden af natarbejde.

Det kan konstateres, at der ikke i Jord- og Betonoverenskomsten er bestemmelser, som udtrykkeligt forholder sig til de rettigheder efter arbejdstidsdirektivets artikel 8, som implementering skal sikre arbejdstagerne. Der er således til eksempel ikke i Jord- og Betonoverenskomsten en angivelse af, at adgangen til efter overenskomstens § 21, stk. 17, at indgå lokalaftale om lægning af arbejdstiden under hensyntagen til virksomhedens særlige forhold er underlagt de begrænsninger, som gennemførelse af arbejdstidsdirektivet efter artikel 8 skal sikre opnåelsen af, eller hvilken beskyttelse efter direktivets artikel 18, stk. 3, der er alternativet, hvis bestemmelsen i overenskomstens § 21, stk. 7, skal forstås som indeholdende en undtagelse fra artikel 8 i direktivet.

Det er 3F/BJMF's opfattelse, at tavsheden på dette væsentlige beskyttelsespunkt indebærer, at kravene til korrekt og fuldstændig implementering ikke er opfyldt for så vidt angår artikel 8. Dansk Byggeri er derimod af den opfattelse, at overenskomstens tavshed på dette punkt er udtryk for, at der efter parternes aftale og praksis ikke gælder begrænsninger i overensstemmelse med arbejdstagerrettighederne i artikel 8, hvilket indebærer en implementering i overensstemmelse med direktivet, som overlader det til overenskomstparternes aftale eller praksis, hvad der skal gælde.

Det er opmandens bedømmelse, at der på den anførte baggrund ikke foreligger en implementering, som opfylder de krav om sikkert retsgrundlag, specifik og klar regelangivelse samt klar og transparent regeltilgængelighed, som i overensstemmelse med EU-Domstolens praksis må kræves til korrekt og fuldstændig gennemførelse af artikel 8 i arbejdstidsdirektivet til sikring af de rettigheder, som følger af bestemmelsen, og som tilkommer alle arbejdstagere på området. Der er sådanne mangler i forhold til, hvad der efter EU-retten må anses for påkrævet til korrekt og fuldstændig gennemførelse af artikel 8 i arbejdstidsdirektivet, at denne bestemmelse ikke kan anses for implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten i 1996 eller i Jord- og Betonoverenskomsten 2017.

Der må derfor gives 3F/BJMF medhold i påstanden herom.

Det følger heraf, at der ikke kan gives Dansk Byggeri medhold i deres selvstændige påstand. I stedet for frifindelse findes det imidlertid rettest at afvise påstanden fra behandling. Det skyldes, at påstanden er for generel og ubestemt til at kunne tages under påkendelse, idet spørgsmålet om der er sket implementering som nævnt ikke kan besvares generelt, men skal afgøres rettighed for rettighed. Dansk Byggeris selvstændige påstand angår arbejdstidsdirektivet i dets helhed og omfatter således samtlige artikler og rettigheder i arbejdstidsdirektivet under ét, både de dele, som efter den valgte implementeringsmodel er tilstræbt primært opfyldt gennem kollektive overenskomster, og de dele, som er gennemført i arbejdsmiljølovgivningen.

**Thi bestemmes:**

Dansk Byggeri skal anerkende, at artikel 8 om varigheden af natarbejde i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF af 4. november 2003 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden ikke er implementeret i Jord- og Betonoverenskomsten 2017.

Dansk Byggeris selvstændige påstand afvises.

Hver part bærer egne omkostninger ved sagens behandling og halvdelen af udgiften til opmand.

Børge Dahl