

**Kendelse af 29. april 2021 i faglig voldgiftssag FV2019.0126:**

**Fagligt Fælles Forbund**  
**for**  
**medlemmerne A og B**  
(forhandlingssekretær Svend-Aage Poulsen)

**mod**

**DI Dansk Byggeri**  
**for**  
**Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S**  
(juridisk konsulent Michelle Mai Olufsen)

**1. Uoverensstemmelsen**

Sagen angår en praksis omtalt som ”udlån af medarbejdere”. Efter det oplyste er en sådan praksis almindeligt forekommende blandt medlemsvirksomheder af DI Dansk Byggeri, som udøver sædvanlig tømrer- og snedkervirksomhed. Udlån sker mod den låntagende virksomheds betaling af et vederlag til den udlånende virksomhed. De udlånte medarbejdere er fortsat ansat hos den udlånende virksomhed, som medarbejderne fortsat skal aflevere ugesedler til, indgive sygemelding til og aftale fravær mv. med, og som medarbejderne fortsat modtager løn fra. Det er alene instruktionsdelen af ledelsesretten, der udøves af den låntagende virksomhed, som bestemmer, hvor de pågældende skal arbejde, og hvad de skal lave, og som kontrollerer det udførte arbejde.

Hovedspørgsmålet er, om Bygningsoverenskomstens bestemmelse om vikararbejde finder anvendelse ved udlån som beskrevet af medarbejdere mellem sædvanlige tømrer- og snedkervirksomheder, der begge er medlemmer af DI Dansk Byggeri og dermed omfattet af Bygningsoverenskomsten, eller om overenskomstens bestemmelse om vikararbejde kun gælder for vikarbureauers udsendelse af ansatte vikarer.

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

Sagen er den 27. april 2021 forhandlet for en faglig voldgiftsret med undertegnede, fhv. højesteretspræsident Børge Dahl, som formand og opmand og følgende partsudpegede medlemmer: næstformand, forhandlingssekretær Palle Bisgaard og konsulent Michael C. Severinsen, begge 3F Byggegruppen, seniorchefkonsulent, advokat Thorsten Wilstrup og fagleder, advokat Tina Lind Larsen, begge DI Dansk Byggeri.

Under forhandlingen blev der afgivet forklaring af

- A og B, som tidligere har været ansat som tømrere i den indklagede virksomhed, Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S, og under denne ansættelse i en periode var udlånt til tømrer- og snedkervirksomheden Egil Rasmussen Århus A/S,
- C, der er ansat som tømrer i Egil Rasmussen Århus A/S, hvor han har været tillidsmand i 5-6 år,
- D, der er direktør i og ejer af Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S,
- E, der er chefkonsulent i DI Dansk Byggeri.

Da der efter procedure og votering ikke blandt de partsudpegede medlemmer af den faglige voldgiftsret var flertal for en afgørelse, træffes denne af opmanden. Parterne er enige om, at det kan ske ved kendelse uden fuldstændig sagsfremstilling og gengivelse af de afgivne forklaringer og parternes procedurer, jf. arbejdsretslovens § 28, stk. 5.

## **3. Overenskomstgrundlaget**

Bygningsoverenskomsten 2017 indeholder bl.a. følgende bestemmelse:

### *”§ 6 Vikararbejde*

*Vikarbureauet er medlem af Dansk Byggeri*

1. Dansk Byggeri optager som medlemmer virksomheder, der er vikarbureauer.
2. Ansættelse af vikarer på Dansk Byggeris overenskomstområder er omfattet af gældende overenskomster mellem parterne. Det omfatter også de for arbejdsfunktionen bestående lokalaftaler og kutymmer.

*Vikarbureauet er ikke medlem af Dansk Byggeri*

3. Parterne er enige om, at overenskomsterne mellem de berørte organisationer er områdeoverenskomster.

Alt arbejde på en medlemsvirksomhed, der udføres inden for overenskomsternes faglige gyldighedsområde, er omfattet af overenskomsterne, hvis det udføres af en medarbejder eller af en anden person, der er underlagt medlemsvirksomhedens ledelsesret, f.eks. en vikar, i modsætning til en medarbejder, der er udsendt af en underentreprenør og undergivet dennes ledelsesret.

4. Dansk Byggeri tilkendegiver, at overenskomsterne finder anvendelse for de medarbejdere, der udsendes af et vikarbureau til at arbejde på en medlemsvirksomhed inden for overenskomsternes faglige gyldighedsområde i den tidsperiode, vikarbejdet strækker sig over.

Dette gælder dog ikke, såfremt vikaren er udsendt fra et vikarbureau, der via medlemsskabet af en anden DA-organisation er omfattet af en kollektiv overenskomst, der gælder for det omhandlede arbejde.

Medlemsvirksomheden må i sin aftale med vikarbureauet sikre sig, at vikarbureauet har det nødvendige kendskab til de gældende overenskomst- og aftaleforhold.

...

#### *Øvrige forhold*

6. I ethvert vikarjob, som er omfattet af en mellem parterne gældende overenskomst, opspares anciennitet efter de i overenskomsterne beskrevne regler.

..."

I overenskomstens § 30 om "Kørepenge – Transportgodtgørelse" er der bl.a. følgende bestemmelse:

#### *Vikarbureauer*

12. Hvis vikarbureauet alene udlejer arbejdskraft til en rekvirentvirksomhed, og således ikke har egen entreprisekontrakt på byggesagen inden for overenskomstens dækningsområde, fortolkes "virksomhedens værksted" som værende rekvirentvirksomhedens værksted, og vikarbureauet afregner § 30 og § 31 [om overnatning] i Bygningsoverenskomsten til vikarerne, med dette som udgangspunkt."

Det er oplyst, at bestemmelserne om vikarbejde i overenskomster på Byggeriets område blev indsat i overenskomsterne i 2004.

Bestemmelserne er således indsat forud for EU's vikardirektiv, direktiv 2008/104/EF af 19. november 2008 om vikararbejde. Som følge af direktivet blev der imidlertid knyttet følgende protokollat af 5. marts 2010 til Bygningsoverenskomsten 2010:

*"Protokollat om implementering af EU's vikardirektiv*

Overenskomstparterne er enige om at søge vikardirektivet implementeret ved aftale mellem organisationerne, så implementeringen ligger så tæt som muligt til direktivteksten. Det tilstræbes, at implementeringen er tilendebragt senest den 1. marts 2011.  
..."

Protokollatet er medtaget som bilag til Bygningsoverenskomsten 2012 og 2014, men ikke til Bygningsoverenskomsten 2017.

Det fremgår af det fremlagte overenskomstmateriale, herunder det til 2004 overenskomsten mellem Dansk Byggeri og Forbundet Træ-Industri-Byg i Danmark (nu 3F) knyttede protokollat nr. 20 om vikararbejde, at vikarbestemmelsen i Bygningsoverenskomsten 2017 adskiller sig fra den tilsvarende bestemmelse fra tiden før Vikardirektivet ved, at overskrifterne til stk. 1-2, henholdsvis stk. 3-5, "Vikarbureauet er medlem af Dansk Byggeri" og "Vikarbureauet er ikke medlem af Dansk Byggeri" er en udbygning af de tidligere overskrifter "Medlem af Dansk Byggeri" og "Ikke medlem af Dansk Byggeri".

#### **4. Den konkrete sag**

Virksomheden Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S er en virksomhed, som udfører tømrer- og snedkerarbejde dels på eget værksted, dels på byggepladser. Virksomheden ansætter tømrere med henblik på, at disse udfører tømrerarbejde som led i virksomhedens udførelse af tømreropgaver for kunder. Virksomheden ansætter ikke og beskæftiger ikke medarbejdere med henblik på udlån/udleje af disse til andre virksomheder. Det er imidlertid forekommet, at virksomheden, når der er opstået et hul i mulighederne for beskæftigelse af ansatte, som led i en udbredt kollegial praksis har løst arbejdsmangelproblemet ved at udlåne medarbejdere til andre tømrer- og snedkervirksomheder mod disses betaling af det antal timer, som de udlånte medarbejdere har præsteret for den låntagende virksomhed.

A og B blev i 2016 ansat i Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S. I 2017 var deres timeløn 175,00 kr.

I en periode fra uge 39 i 2017 til uge 2, henholdsvis 4, i 2018 var de udlånt til virksomheden Egil Rasmussen Århus A/S. Baggrunden for udlånet var, at der opstod et utilsigtet hul i Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning arbejdsplan – det arbejde, de to medarbejdere var planlagt til, kom som følge af manglende myndighedsgodkendelse ikke i gang. Da virksomheden nødigt ville afskedige dem, forhørte virksomheden sig hos andre i branchen, om de havde brug for to medarbejdere i en periode, hvad Egil Rasmussen Århus A/S havde. I udlånsperioden afleverede de to medarbejdere hver fredag ugesedler til Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning, som aflønnede dem med deres sædvanlige timeløn på 175,00 kr. I øvrigt var der tale om ”udlån” som beskrevet foran i afsnit 1.

Til at begynde med blev de to medarbejdere i udlånsperioden af Egil Rasmussen Århus A/S udsendt til forskellige pladser, hvor virksomheden Egil Rasmussen Århus A/S udførte arbejde. Derefter blev de to medarbejdere udsendt til arbejde på pladsen Dybbølvej blok 1. De arbejdede på denne plads, indtil udlånet ophørte.

I Egil Rasmussen Århus A/S var der for perioden indgået en lokalaftale ”gældende for alle timelønsansatte tømrersvende, arbejdsmænd og lærlinge i Egil Rasmussen Århus a/s”. Ifølge denne aftale var timelønnen for svende for arbejde, som ikke blev udført på akkord, 185 kr., og akkordudbetalingen var 170 kr. pr. time.

Om arbejdet på Dybbølvej blok 1 har C forklaret, at han havde indgået en akkordaftale med virksomheden Egil Rasmussen Århus. En skriftlig akkordaftale er ikke fremlagt. C har yderligere forklaret, at arbejdet viste sig at blive overordentligt komplekst og langvarigt. Ifølge C strakte arbejdet sig over 2 år, og omkring 20 udførte arbejde omfattet af akkorden. Nogle var ansat i Egil Rasmussen Århus A/S, andre var ansat i Egil Rasmussen A/S med hjemsted i Fredericia, og dertil kom de to fra Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning. De timer, som de forskellige præsterede, blev skrevet i skurbogen, uanset hvor medarbejderne kom fra. C har videre forklaret, at på grund af arbejdets kompleksitet blev han enig med virksomheden om, at akkorden ikke kunne gøres op,

og at det udførte arbejde i stedet skulle vederlægges med en timeløn på 210 kr. Det er hans opfattelse, at aftalen herom omfattede alle dem, der var opført i skurbogen med timer på det præsterede arbejde. Aftalen er ikke fremlagt på skrift. Om aftalen er der imidlertid fremlagt en e-mail-korrespondance mellem faglig sekretær F i den lokale 3F-afdeling og direktør G, Egil Rasmussen Århus A/S. I en e-mail med emneangivelsen "Akkordaftale/lønaftale Dybbølvej" spørger F, om G kan bekræfte, at arbejdet på blok 1 "er afregnet med kr. 210 pr. time til alle tømrere, der har deltaget efter aftale mellem dig og ham [C]". I svaret hedder det: "Det kan jeg bekræfte. At de Tømrer som er ansat ved Egil Rasmussen Århus a/s og Egil Rasmussen a/s er afregnet med 210 kr. pr time. Efter fælles aftale med C".

E har forklaret, at akkord aflønning er præstationsafhængig, og at det er et grundlæggende akkordprincip, at alle deltagere i en akkord stilles ens. Han har endvidere forklaret, at det skal fremgå af en akkordaftale, hvem den omfatter. Omfatter en akkordaftale en vikar eller en udlånt medarbejder, er de omfattet af ligestillingsprincippet. Når der indgås aftale om bortfald af en akkordaftale og afregning med timeløn, er en sådan aftale ikke en akkordaftale.

De to medarbejdere har forklaret, at straks de landede på Dybbølvej, fandt de ud af, at det var akkordarbejde, og at deres timer blev indskrevet i skurbogen ligesom de øvrige medarbejders timer. De fortalte ikke Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning noget om arbejde på akkord. De fik i hele perioden uden at gøre indsigelse en timeløn på 175 kr. hos Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning.

Efterfølgende er der opstået en uenighed om aflønningen af de to svende i den periode, hvor de var udlånt. Uenigheden er i referat af mæglingssmøde den 11. juni 2018 beskrevet således:

"3F mener, at de indlejede tømrer er underlagt Bygningsoverenskomstens § 6 ved at have arbejdet på timebasis hos Egil Rasmussen A/S Aarhus.

Dansk Byggeri mener, at § 6 er gældende for vikarbureauer og ikke i dette tilfælde, hvor virksomheden Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S har lånt de to medarbejdere ud til virksomheden Egil Rasmussen A/S i en periode, hvor der har været mangel på arbejde hos Tømrer- Snedkerværkstedet Løsning A/S."

Det er 3F's opfattelse, at Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S skal aflønne de to udlånte medarbejdere for timelønsarbejde hos den virksomhed, de var udlånt til, Egil Rasmussen Århus A/S, på pladserne forud for pladsen Dybbølvej blok 1 efter lokalaftalen hos Egil Rasmussen Århus A/S med 185 kr. i timen og derfor efterbetale de to medarbejdere 10 kr. pr. time med tillæg af feriepenge, SH-tillæg og pensionsbidrag. Det er endvidere 3F's opfattelse, at Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S skal aflønne de to udlånte medarbejdere for arbejdet på pladsen Dybbølvej blok 1 med den timeløn på 210 kr., som de øvrige tømrere på pladsen er blevet aflønnet med, og derfor efterbetale de to medarbejdere 35 kr. pr. time med tillæg af feriepenge, SH-tillæg og pensionsbidrag. For A drejer det sig om 309,5 timer á 10 kr. og 185,5 timer á 35 kr. med tillæg, i alt 13.136,89 kr., for B om 331,25 timer á 10 kr. og 235,5 timer á 35 kr. med tillæg, i alt 15.861,74 kr.

3F's påstand under sagen er, at Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S skal efterbetale i alt 28.998,63 kr. med procesrente fra den 25. april 2019, som er datoen for indgivelse af klageskrift i sagen til Arbejdsretten med påstand om efterbetaling og betaling af bod. (Sagen er ved Arbejdsrettens beslutning af 6. juni 2019 i sag AR2019.0301 udsat på fagretlig behandling, eventuelt faglig voldgift, vedrørende spørgsmålet om fortolkning af bygningsoverenskomstens § 6.)

DI Dansk Byggeri for Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S har over for denne påstand om efterbetaling påstået frifindelse og desuden nedlagt følgende selvstændige påstande:

3F Byggegruppen skal anerkende, at Bygningsoverenskomstens § 6 omfatter vikararbejde, der udføres af et vikarbureau som en fysisk eller juridisk person, som indgår en arbejdsaftale eller et ansættelsesforhold med vikarer med henblik på at udsende dem til brugervirksomheder for midlertidigt at udføre arbejdsopgaver under disses tilsyn og ledelse.

3F Byggegruppen skal anerkende, at Bygningsoverenskomstens § 6 omfatter vikarer som værende en lønmodtager, som har indgået en arbejdsaftale eller et ansættelsesforhold med et vikarbureau med det formål at blive udsendt til en brugervirksomhed for midlertidigt at udføre arbejdsopgaver under dennes tilsyn og ledelse.

3F har over for indklagedes selvstændige påstande påstået frifindelse.

### **5. Parternes hovedsynspunkter og påberåbt arbejdsretlig praksis**

3F's hovedanbringende er, at ikke kun vikarbureauers udleje af ansatte, men al udlån/udleje af medarbejdere er omfattet af Bygningsoverenskomstens § 6 om vikararbejde. Det afgørende for anvendelsen af Overenskomstens § 6 er ikke, hvilken type virksomhed udleje af arbejdskraft sker fra, men at der sker udsendelse af ansatte til arbejde i en anden virksomhed under dennes instruktion og ledelse. Det er den fortolkning, som Dansk Byggeri selv har anlagt i tidligere fagretlige sager, og som må anses for parternes fælles forståelse. For så vidt angår udlånte medarbejders udførelse af arbejde omfattet af en akkordaftale gælder ydermere det grundlæggende akkordretlige princip, at alle deltagere i en akkord skal stilles ens. I den konkrete sag er de to udlånte medarbejdere omfattet af lokalaftalen om en timeløn på 185 kr. i den låntagende virksomhed, jf. Overenskomstens § 6, stk. 2, 2. pkt. De har endvidere for deres deltagelse i akkordarbejde krav på at blive aflønnet med den timeløn, som de øvrige deltagere i akkorden for akkordarbejde er blevet aflønnet med; det har de, fordi aftalen om en timeløn på 210 kr. er en akkordaftale, og ellers fordi aftalen om en timeløn på 210 kr. er omfattet af Overenskomstens § 6, stk. 2, 2. pkt.

DI Dansk Byggeris hovedanbringender er, at Bygningsoverenskomstens § 6 alene omfatter udsendelse af medarbejdere fra et vikarbureau til en brugervirksomhed, og at den indklagede virksomhed ikke driver virksomhed som vikarbureau, men en helt sædvanlig tømrer- og snedkervirksomhed med eget værkstedsarbejde og byggepladsarbejde. Det er i øvrigt DI Dansk Byggeris opfattelse, at aftalen vedrørende Dybbølvej blok 1 om en timeløn på 210 kr. ikke er en akkordaftale og ikke omfatter de to indlånte medarbejdere.

Begge parter har påberåbt sig fagretlig praksis.

3F har henvist til kendelse af 21. oktober 2005 i en faglig voldgiftssag mellem 3F og Dansk Byggeri for Cisco Partnere ApS (opmand: Per Sørensen). I sagen udtaler opmanden bl.a., at kriteriet efter den dagældende overenskomstbestemmelse om vikararbejde svarende til 2017-



overenskomstens § 6, stk. 3, 2. pkt., er, ”om arbejderne er (direkte) ansat i medlemsvirksomheden eller er underlagt dennes ledelsesret” – ”Som anført i bestemmelsen er ”f.eks.” en vikar underlagt virksomhedens ledelsesret”. 3F anser dette som i det hele afgørende for anvendelsesområdet af 2017-overenskomstens § 6. DI Dansk Byggeri anfører, at afgørelsen er uden betydning, fordi anvendelsesområdet for bestemmelsen er præciseret med tilføjelsen af ”Vikarbureauet” i underoverskrifterne. Det er dermed klargjort, at § 6 alene angår arbejde, som udføres af vikarer, der udsendes af vikarbureauer. Hertil kommer, at 2005-sagen angår et tilfælde, hvor udlejer af arbejdskraft ikke var medlem af Dansk Byggeri.

3F har endvidere henvist til kendelse af 28. juni 2018 i faglig voldgiftssag FV2018.0033 mellem 3F og Dansk Byggeri for W.K. Byg I/S (opmand: Poul Søgaard). Denne sag angår vikarbureauansatte medarbejders krav på diæter og transportgodtgørelse i medfør af Bygningsoverenskomstens § 30 og § 31 ved udlejning til en brugervirksomhed. Det er ikke selve kendelsen, som 3F mener er relevant, men Dansk Byggeris svarskrift af 12. august 2018. Det hedder i svarskriftet, ”at undtagelsen om vikarbureauer finder anvendelse, når der alene udlejes arbejdskraft til en rekvirentvirksomhed, og når virksomheden derfor ikke har en selvstændig entreprise på byggesagen”. Det læser 3F som udtryk for, at Dansk Byggeri anerkender, at § 30, stk. 12, om vikarbureauer gælder for enhver virksomhed, der udlejer arbejdskraft til en anden virksomhed til brug på en plads, hvor den udlejende virksomhed ikke selv har en entreprise. DI Dansk Byggeri anfører, at udsagnet indgår i en argumentation, hvorefter særreglen i § 30, stk. 12, om vikarbureauvirksomhed skulle anvendes, idet den indklagede virksomhed var en vikarbureauvirksomhed, selv om den ikke var registreret i CVR som et vikarbureau, og selv om virksomheden havde haft medarbejdere ansat på virksomhedens adresse med angivelse af ”ikke permanente arbejdspladser”.

3F har yderligere henvist til kendelse af 3. december 2019 i faglig voldgiftssag FV2019.0100 mellem 3F og Dansk Byggeri for Sjællands Håndværkerservice ApS (opmand: Jytte Scharling). Under denne sag var et hovedspørgsmål, om Sjællands Håndværkerservice havde anvendt indlejet arbejdskraft fra virksomheden LW Construction/Look4Work IVS eller benyttet denne virksomhed som underentreprenør. 3F læser kendelsen således, at det afgørende for anvendelsen af § 79 om vikararbejde i 2017-overenskomsten for murer- og murerarbejdsmandsarbejde svarende til

Bygningsoverenskomstens § 6 er, at medarbejderne fra LW Construction/Look4Work havde været indlejet til Sjællands Håndværkerservice. DI Dansk Byggeri har anført, at opmanden udtrykkeligt fastslår, at LW Construction/Look4Work ”reelt må anses for et vikarbureau, hvilket også understøttes af brugen af navnet Look4Work”.

DI Dansk Byggeri har henvist til Arbejdsrettens dom af 2. december 2008 i sag A2007.043 mellem LO for Dansk EI-Forbund mod DA for TEKNIQ på egne vegne og for Kemp & Lauritzen. Dommen angår udlån af en medarbejder fra en elektrikervirksomhed, som ikke drev vikarbureauvirksomhed, til en anden elektrikervirksomhed. Begge virksomheder var omfattet af Elektrikeroverenskomsten. Spørgsmålet var, om den udlånte, som var aflønnet efter den udlånende virksomheds lokalaftale, skulle aflønnes efter den låntagende virksomheds gunstigere lokalaftale. I dommen fandt Arbejdsretten ”det ikke godtgjort, at det er en følge af Elektrikeroverenskomsten, at en medarbejder, som er udlånt fra en virksomhed omfattet af overenskomsten til en anden af overenskomsten omfattet virksomhed, men som i øvrigt har bevaret sin ansættelsesmæssige tilknytning til den udlånende virksomhed, har krav på at blive aflønnet efter lånevirksomhedens lokalaftale”. DI Dansk Byggeri ser afgørelsen som udtryk for, at i mangel af anden overenskomstbestemmelse er det overenskomstforholdene hos den udlånende virksomhed, som er styrende for den udlåntes ansættelsesforhold. 3F har anført, at sagen adskiller sig fra den foreliggende ved, at Elektrikeroverenskomsten ikke indeholdt en bestemmelse svarende til Bygningsoverenskomstens § 6, stk. 2, 2. pkt.

DI Dansk Byggeri har endvidere henvist til kendelse af 12. september 2017 i faglig voldgiftssag FV2017.0039 mellem CO-industri for Dansk EI-Forbund og Dansk Metal mod DI Overenskomst I for BIC Electric (opmand: Poul Søgaard). Sagen angår et protokollat om vikarbureauer indsat i Industriens Overenskomst i 1995. Protokollatet er i alt væsentligt formuleret på samme måde som Bygningsoverenskomstens § 6. Ved kendelsen blev det fastslået, at vikarprotokollatet kun finder anvendelse ved vikarbureauers udleje af vikarer, dvs. udleje fra en virksomhed, der har udleje af medarbejdere som hovedforretning, og således ikke finder anvendelse i tilfælde, hvor medarbejdere i en virksomhed, som ikke er et vikarbureau, udlånes eller udlejes til en anden virksomhed. DI Dansk Byggeri har henvist til, at CO-industri under sagen – som det fremgår af opmandens begrundelse – anførte, ”at Dansk Industri navnlig i sin ageren i forbindelse med

afgjorte fagretlige sager har tilkendegivet den opfattelse, at også udlån/udleje af medarbejdere fra virksomheder, som ikke er vikarbureauer, til midlertidigt arbejde på brugervirksomheder under disses ledelse, er omfattet af vikarprotokollatet, og at der således er en fælles opfattelse herom”, og at opmanden hertil bemærkede, ”at eksistensen af en fælles opfattelse af forståelsen af en – efter ordlyden klar – overenskomstbestemmelse må have et sikkert grundlag for at kunne føre til en anden fortolkning end den ordlydsmæssige læsning af overenskomstbestemmelsen”. Et sådant sikkert bevisgrundlag var ikke godtgjort.

Den nævnte forståelse af vikarprotokollatet på Industriens område er tiltrådt i kendelse af 7. august 2019 i faglig voldgiftssag FV2018.0172 mellem CO-industri for 3F Industrigruppen mod DI Overenskomst I for Siemens Gamesa (udvidet formandskab: Lene Pagter Kristensen, Poul Dahl Jensen og Hanne Schmidt). 3F har bemærket, at forståelsen bygger på sammenhængen mellem Industriens vikarprotokollat og den mellem overenskomstparterne CO-industri og Dansk Industri indgåede aftale af 19. august 2011 om implementering af vikardirektivet i Industriens Overenskomst, som tilsammen gennemfører EU-vikardirektivet – definitionerne i implementeringsaftalen (som svarer til definitionerne i direktivet og vikarloven) anses for parternes fælles forståelse af, hvordan de tilsvarende udtryk skal forstås i protokollatet. Efter 3F’s opfattelse har kendelserne om Industriens vikarprotokollat ingen betydning for forståelsen af Byggeriets vikarbestemmelse, eftersom der på Byggeriets område ikke foreligger en sådan implementeringsaftale med definitioner.

## **6. Opmandens begrundelse og resultat**

Bygningsoverenskomstens § 6 angår ”Vikararbejde” og indeholder en forskellig regulering alt efter, om ”Vikarbureauet er medlem af Dansk Byggeri” eller ”Vikarbureauet er ikke medlem af Dansk Byggeri”. I § 6, stk. 1, anvendes formuleringen ”virksomheder, der er vikarbureauer”, i § 6, stk. 4, formuleringen ”medarbejdere, der udsendes af et vikarbureau til at arbejde på en medlemsvirksomhed”.

Der er ikke i Bygningsoverenskomsten nogen definition af et vikarbureau. Efter en almindelig sproglig forståelse er et vikarbureau imidlertid en virksomhed, som opnår indtjening ved at knytte medarbejdere til sig gennem indgåelse af aftaler om ansættelse som vikar og på den baggrund

indgå aftaler med brugervirksomheder om midlertidig udsendelse af vikarer til at udføre arbejde i brugervirksomheden under dennes ledelse og kontrol. Der foreligger således ikke efter en almindelig sproglig forståelse vikarbureauvirksomhed i tilfælde, hvor f.eks. en sædvanlig tømrervirksomhed, hvis drift består i udførelse af tømrerarbejde, midlertidigt udlåner/udlejer en medarbejder til en anden tømrervirksomhed, hvis drift ligeledes består i udførelse af tømrerarbejde.

En forståelse af Bygningsoverenskomstens § 6 i overensstemmelse med ordlyden vil være i god overensstemmelse med definitionerne på vikarbureau, vikaransat og brugervirksomhed i EU-direktivet om vikararbejde (direktiv nr. 2008/104/EF af 19. november 2008) og den danske implementeringslov, lov nr. 595 af 12. juni 2013 om vikarers retsstilling ved udsendelse af et vikarbureau mv. Overenskomstteksten stammer imidlertid i alt væsentligt fra 2004 og er således ældre end direktiv og implementeringslov, men overenskomstpårterne har efterfølgende overvejet forholdet til direktiv og lov. De indgik i 2010 en aftale om at søge direktivet implementeret ved en aftale, ”så implementeringen ligger så tæt som muligt til direktivteksten”. Protokollatet herom er udgået af overenskomsten, og der er ikke indgået en særlig implementeringsaftale med definitions-mæssig fastlæggelse af, hvad der skal forstås ved vikarbureau mv. i overensstemmelse med direktiv og lov. Der er da heller ikke noget i overenskomsten, som stikker ud i forhold til direktiv og lov, hvis definitioner af vikarbureau mv. er baseret på sædvanlig sproglig forståelse. Den skete præcisering af anvendelsesområdet for § 6 ved den udtrykkelige angivelse i underoverskrifterne i § 6 af, at den angår arbejde udført af vikarer udsendt af et vikarbureau, falder helt i tråd med direktiv og lov. Der er således en sammenhæng mellem direktiv og lov, som understøtter en forståelse af overenskomstens § 6 på linje med forståelsen af direktiv og lov. I forarbejderne til vikarloven, lovforslag 209 Folketinget 2012-13, hedder det i afsnit 3.1 om anvendelsesområdet, at loven alene skal finde anvendelse på vikarbureauer og derfor ikke finder anvendelse, hvor virksomheder med anden drift ”låner eller udlåner arbejdskraft, f. eks. i perioder med op- eller nedgang i ordrebeholdningen, ... eftersom sådanne virksomheders formål med at ansætte de pågældende lønmodtagere ikke er udsendelse til brugervirksomheder”.

Dansk Byggeri ses ikke som hævdet af 3F under behandlingen af fagretlige sager at have tilkendegivet en forståelse af overenskomstens § 6, hvorefter bestemmelsen omfatter udlån af

medarbejdere mellem f.eks. tømrervirksomheder. I det hele er der ikke ført bevis for en fælles forståelse af § 6, hvorefter den også omfatter udlån/udleje af medarbejdere fra virksomheder, som ikke er vikarbureauer, til midlertidigt arbejde i en anden virksomhed inden for den pågældende branche under dennes ledelse og kontrol. Der foreligger ikke oplysninger, som giver grundlag for en sådan fortolkning under hensyn til en risiko for misbrug og omgåelse i tilfælde, hvor begge virksomheder er omfattet af Bygningsoverenskomsten, og der er ikke anledning til at tage stilling til tilfælde, hvor den udlånende virksomhed ikke er medlem af Dansk Byggeri, eftersom Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning er medlem af Dansk Byggeri.

Bygningsoverenskomstens § 6 findes herefter at måtte forstås i overensstemmelse med ordlyden, således at den kun finder anvendelse ved vikarbureauers udsendelse af vikaransatte medarbejdere og derfor ikke finder anvendelse ved udlån/udleje af medarbejdere fra virksomheder, som ikke er vikarbureauer, til midlertidigt arbejde i en anden virksomhed inden for den pågældende branche under dennes ledelse og kontrol.

Det følger heraf, at 3F ikke kan få medhold i kravet om efterbetaling af 10 kr. pr time for det timelønsarbejde de to udlånte medarbejdere udførte hos Egil Rasmussen Århus A/S forud for arbejdet på pladsen Dybbølvej blok 1. Kravet støttes på overenskomstens § 6, stk. 2, 2. pkt., og lokalaftalen hos Egil Rasmussen Århus A/S om en timeløn på 185 kr. Da de ikke under udlånet var omfattet af § 6, har de modtaget overenskomstmæssig løn ved den skete udbetaling af deres sædvanlige timeløn på 175 kr. hos Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S.

Helt tilsvarende kan 3F ikke få medhold i kravet om efterbetaling af 35 kr. pr. time for det arbejde de to udlånte medarbejdere udførte på pladsen Dybbølvej blok 1, for så vidt det støttes på overenskomstens § 6, stk. 2, 2. pkt. Det, som 3F har anført om akkord, kan heller ikke føre frem, da der ikke ses at foreligge en akkordaftale, som kan begrunde en sådan timelønsforhøjelse.

DI Dansk Byggeri for Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S skal herefter frifindes for 3F's betalingspåstand.

De selvstændige påstande, som DI Dansk Byggeri har nedlagt, tages ikke under påkendelse, da der ikke er nogen uenighed mellem parterne om, at Bygningsoverenskomstens § 6 omfatter vikararbejde udført af vikarbureauansatte vikarer på brugervirksomheder, som vikarbureauet har udsendt dem til. Uenigheden angår, om bestemmelsen omfatter udlån/udleje af medarbejdere fra virksomheder, som ikke er vikarbureauer, til midlertidigt arbejde i en anden virksomhed under dennes ledelse og kontrol. En stillingtagen til denne uenighed er ikke mulig ved en stillingtagen til de anerkendelsespåstande, som DI Dansk Byggeri har nedlagt, men en stillingtagen har været nødvendig for en stillingtagen til 3F's betalingspåstand, således som det fremgår af begrundelsen for frifindelsen for denne påstand.

**Thi bestemmes:**

DI Dansk Byggeri for Tømrer- og Snedkerværkstedet Løsning A/S frifindes.

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

Børge Dahl