FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
D. RUIZ-JARABO COLOMER
fremsat den 19. juni 2008 [1]

I — Indledning

1. Højesteret har forelagt Domstolen nogle præjudicielle spørgsmål om fortolkningen af artikel 8 i direktiv 91/533/EØF [2] i en verserende arbejdsretlig sag, hvorunder sagsøgeren, Ruben Andersen, har nedlagt påstand om, at en kollektiv overenskomst, hvorved direktivet blev gennemført i dansk ret, ikke finder anvendelse i hans tilfælde, da hans retsstilling efter denne er ringere end efter den nationale lov, idet overenskomsten giver arbejdsgiveren adgang til på opfordring at berigtige et ukorrekt ansættelsesbrev.

2. I denne sammenhæng ønsker den forelæggende ret oplyst, om det er en betingelse for at anvende en kollektiv overenskomst, hvorved direktivet gennemføres, på en ansat, at den pågældende er medlem af en fagforening. De to første præjudicielle spørgsmål vedrører dette punkt.

3. Ruben Andersen har desuden gjort gældende, at hans ansættelsesforhold er af »midlertidig« karakter, hvilket fritager ham fra forpligtelsen efter direktivet til at forelægge sagen for arbejdsgiveren. Den forelæggende ret er i tvivl om den nærmere forståelse af udtrykket »en midlertidig arbejdskontrakt eller et midlertidigt ansættelsesforhold«, der anvendes i direktivets artikel 8, stk. 2, andet afsnit, da ingen fællesskabsretlig bestemmelse tidligere har benyttet sig af en sådan terminologi, og spørger for det tredje, om der herved sigtes til alle tidsbegrænsede ansættelsesforhold eller blot til kortvarige ansættelser.

II — Retsforskrifter

A — *Fællesskabsbestemmelser*

4. Direktiv 91/533, der gennemfører punkt 9 og 17 i fællesskabspagten om grundlæggende

1 — Originalsprog: spansk.

2 — Rådets direktiv af 14.10.1991 om arbejdsgiverens pligt til at underrette arbejdstageren om vilkårene for arbejdskontrakten eller ansættelsesforholdet (EFT L 288, s. 32-35).

arbejdsmæssige og sociale rettigheder [3], blev vedtaget for i Den Europæiske Union at indføre en ensartet definition af den i en række medlemsstater allerede gældende forpligtelse til at knytte visse formkrav til ansættelsesforhold med henblik på at beskytte arbejdstagerne mod en eventuel tilsidesættelse af deres rettigheder (anden og sjette betragtning). Formålet med direktivet er nærmere bestemt at samordne de nationale regler om afgivelse af oplysninger til arbejdstageren om de væsentligste punkter vedrørende arbejdskontrakten eller ansættelsesforholdet.

5. Ifølge direktivets artikel 1 gælder dette for »enhver arbejdstager, [der har en] arbejdskontrakt eller [et] ansættelsesforhold« (stk. 1). Medlemsstaterne kan dog bestemme, at direktivet ikke skal gælde for arbejdstagere, hvis arbejdskontrakt eller ansættelsesforhold a) ikke overstiger en samlet varighed af en måned, og/eller hvis ugentlige arbejdstid ikke overstiger 8 timer, eller b) som gælder lejlighedsvist arbejde og/eller arbejde af særlig karakter, forudsat at der i disse tilfælde er objektive grunde for, at direktivet ikke finder anvendelse.

6. I direktivets artikel 2 stilles der krav om, at arbejdsgiveren oplyser den ansatte om »de væsentlige punkter i arbejdskontrakten eller ansættelsesforholdet« (stk. 1), herunder om den forventede varighed af kontrakten eller ansættelsesforholdet, hvis ansættelsen er af midlertidig karakter [stk. 2, litra e)]. Disse oplysninger skal afgives skriftligt på en af de måder, der er angivet i direktivets artikel 3.

3 — Vedtaget på Det Europæiske Råds møde i Strasbourg den 9.12.1989.

7. I direktivets artikel 8, som de præjudicielle spørgsmål hovedsagelig vedrører, opstilles regler for håndhævelse af de rettigheder, de tillægges ved direktivet, og medlemsstaterne pålægges at tilsikre, at borgerne kan gøre disse rettigheder gældende for domstolene (stk. 1). I bestemmelsens stk. 2 bestemmes det, at arbejdstageren kan indbringe sagen for domstolene, såfremt arbejdsgiveren ikke reagerer inden for en frist på 15 dage på arbejdstagerens forelæggelse af denne. Dette krav om forudgående forelæggelse gælder dog ikke for udstationerede arbejdstagere, for arbejdstagere, »der har en midlertidig arbejdskontrakt eller et midlertidigt ansættelsesforhold«, eller for arbejdstagere, der ikke er omfattet af en kollektiv overenskomst.

8. I henhold til direktivets artikel 9 skulle medlemsstaterne have vedtaget de nødvendige love og administrative bestemmelser for at efterkomme direktivet inden den 30. juni 1993 eller »senest på denne dato« sikre, at arbejdsmarkedets parter fastsætter de relevante bestemmelser »gennem overenskomster«, idet medlemsstaterne skal træffe de nødvendige foranstaltninger, for at de til enhver tid kan garantere de med direktivet tilstræbte resultater.

B — *De nationale bestemmelser*

9. For at efterkomme artikel 9 i direktiv 91/533 har man i Danmark fulgt en dobbeltstrenget fremgangsmåde: Dels har man

vedtaget en lov om arbejdsgiverens pligt til at underrette lønmodtageren om vilkårene for ansættelsesforholdet [4], dels er der indgået kollektive overenskomster på forskellige faglige områder.

a) Ansættelsesbevisloven

10. Efter ansættelsesbevisloven kan lønmodtageren gå direkte til domstolene uden forudgående forelæggelse for arbejdsgiveren.

11. Det fremgår af lovens § 1, stk. 3, at den er af subsidiær karakter, idet den viger for en kollektiv overenskomst, hvorefter arbejdsgiveren pålægges en pligt til at give lønmodtageren oplysninger om ansættelsesforholdet, såfremt den indeholder regler, der er i overensstemmelse med direktiv 91/533.

b) KTO-aftalen

12. En af de kollektive overenskomster, hvorved direktivet er blevet gennemført i den danske retsorden, er den, der blev indgået den 9. juni 1993 mellem Amtsrådsforeningen, Kommunernes Landsforening, Københavns Kommune, Frederiksberg Kommune og Kommunale Tjenestemænd og Overenskomstansatte (herefter »KTO-aftalen«). Ifølge Højesteret udstrækker de danske kommuner anvendelsen af denne overenskomst til alle deres ansatte, uanset om de er medlem af en fagforening eller ej [5].

13. Det bestemmes i KTO-aftalen, at en kommune, der ikke inden for den fastsatte frist har udstedt det obligatoriske ansættelsesbrev, eller som har udfærdiget et ufuldstændigt eller mangelfuldt dokument, råder over en frist på 15 dage til at udfærdige det (igen), efter at arbejdstageren har fremsat ønske herom. Hvis den ikke gør det, kan den ansatte gøre sine rettigheder gældende for domstolene.

4 — Lovbekendtgørelse nr. 385 af 11.5.1994, herefter »ansættelsesbevisloven«.

5 — Dette blev bekræftet af repræsentanterne for den danske regering og Kommunernes Landsforening under retsmødet.

III — Hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

14. Ruben Andersen har som kontanthjælpsmodtager været i individuel jobtræning under Skælskør Kommune i fem perioder. De fem ansættelseskontrakter blev indgået for perioder på mellem én og tolv måneder, men ingen af jobtræningsforløbene varede længere end en måned på grund af den pågældendes manglende fremmøde.

15. For hvert af disse jobtræningsforløb modtog Ruben Andersen et ansættelsesbrev, der ikke opfyldte kravene i artikel 2, stk. 2, i direktiv 91/533. Efter at have gjort kommunen opmærksomhed herpå modtog han inden 15 dage nye ansættelsesbreve med korrekt indhold.

16. Ruben Andersen var imidlertid af den opfattelse, at KTO-aftalen ikke fandt anvendelse i hans tilfælde [6], hvorfor han under påberåbelse af ansættelsesbevisloven uden videre anlagde sag ved domstolene for at opnå en godtgørelse. KTO-aftalens krav om forudgående forelæggelse for arbejdsgiveren genfindes ikke i loven, hvorfor Skælskør Kommunes berigtigelse ifølge sagsøgeren ikke var gyldig.

17. Da Ruben Andersen ikke fik medhold i første instans, indbragte han sagen for Højesteret, der fandt, at sagens afgørelse afhænger af fortolkningen af direktiv 91/533, hvorfor Højesteret i medfør af artikel 234 EF har forelagt Domstolen følgende tre præjudicielle spørgsmål:

1) Indebærer artikel 8, stk. 1, i […] direktiv 91/533/EØF […], at en kollektiv overenskomst, som tilsigter at gennemføre direktivets bestemmelser, ikke kan anvendes på en arbejdstager, der ikke er medlem af en organisation, som er deltager i overenskomsten?

2) Hvis spørgsmål 1 besvares benægtende: Indebærer direktivets artikel 8, stk. 2 — ordene »arbejdstagere, der ikke er omfattet af en eller flere kollektive overenskomster vedrørende ansættelsesforholdet« — at bestemmelser i en kollektiv

6 — Under retsmødet bestred Ruben Andersens advokat ikke, at overenskomsten kan udstrækkes til at omfatte uorganiserede arbejdstagere, men tilføjede, at den ikke burde finde anvendelse i det foreliggende tilfælde, da den ikke indeholder nogen form for sanktionsbestemmelser. Han anførte ligeledes, at han ikke anså direktivet for at være ukorrekt gennemført ved KTO-aftalen.

overenskomst om pligt til forudgående forelæggelse for arbejdsgiveren ikke kan anvendes på en arbejdstager, der ikke er medlem af en organisation, som er deltager i overenskomsten?

3) Sigter ordene »midlertidig arbejdskontrakt« og »midlertidigt ansættelsesforhold« i direktivets artikel 8, stk. 2, til kortvarige ansættelsesforhold eller til andet, [f.eks.] alle tidsbegrænsede ansættelsesforhold? I førstnævnte fald: Efter hvilke kriterier skal det afgøres, om ansættelsesforholdet er midlertidigt (kortvarigt)?

IV — Retsforhandlingerne for Domstolen

18. Den præjudicielle forelæggelse blev indgivet til Domstolens Justitskontor den 3. juli 2007.

19. Parterne i hovedsagen, Kommissionen samt den svenske og den italienske regering har indgivet skriftlige indlæg i sagen.

20. Under retsmødet den 15. maj 2008 blev der givet møde og afgivet mundtlige indlæg af repræsentanterne for Ruben Andersen, Kommunernes Landsforening, Kongeriget Danmark og Kommissionen.

V — Stillingtagen

A — *Det første spørgsmål*

21. Med det første præjudicielle spørgsmål ønsker Højesteret afklaret, om det følger af artikel 8, stk. 1, i direktiv 91/533, at en kollektiv overenskomst, hvorved national ret bringes i overensstemmelse med denne fællesskabsretsakt, kun finder anvendelse på ansatte, der er medlem af en af de faglige organisationer, der har indgået overenskomsten.

22. Alle de procesdeltagere, der har afgivet indlæg i sagen, har argumenteret for, at spørgsmålet besvares benægtende. Medlemsstaterne pålægges ved den nævnte artikel 8, stk. 1, at indføre de relevante foranstaltninger i deres interne retsorden, med henblik på at de pågældende arbejdstagere kan gøre deres rettigheder gældende ved domstolene. De retsmidler, der stilles til rådighed for at opnå dette formål, er uden betydning i relation til fællesskabsdirektivet.

23. I overensstemmelse med artikel 137, stk. 3, EF fremgår det af artikel 9 i direktiv 91/533, at medlemsstaterne kan vælge det middel, hvorved gennemførelsen foretages, idet de har mulighed for at gøre det direkte ved at vedtage de nødvendige administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, eller de kan overlade det til arbejdsmarkedets parter at indgå de relevante aftaler [7].

24. Denne mulighed for at »uddelegere« implementeringen af de fællesskabsretlige forskrifter til arbejdsgivernes og arbejdstagernes repræsentanter har i flere tilfælde været genstand for sager ved Domstolen [8]. Domstolen har navnlig i sin praksis fremhævet, at denne mulighed ikke fritager medlemsstaterne fra forpligtelsen til ved egnede administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser at sikre, at de ansatte i fuld udstrækning kan nyde godt af direktivets beskyttelse, idet Domstolen har udtalt, at i ethvert tilfælde, hvor gennemførelsen er sket parallelt ved en lov og ved en eller flere kollektive overenskomster, skal »statsgarantien« dække alle tilfælde, hvor en effektiv beskyttelse ikke er sikret på anden måde, uanset årsagen hertil.

25. Der er således intet til hinder for, at direktivet gennemføres ved en kollektiv overenskomst mellem arbejdsmarkedets parter, forudsat at medlemsstaten forpligter sig til at sørge for, at de fordele, der følger af direktivets bestemmelser, kan påberåbes af direktivets målgruppe med hjemmel i en overenskomst eller en national bestemmelse af subsidiær karakter.

26. Direktivet afgrænser desuden ikke personkredsen i forhold til eventuelle overenskomster eller i forhold til de nationale gennemførelsesbestemmelser og forbyder ikke, at en kollektiv overenskomst af denne art udstrækkes til at omfatte de arbejdstagere, der ikke er medlem af en af de fagforeninger, der forhandlede overenskomsten.

27. Det kan heller ikke udledes af retspraksis, at fællesskabsretten er til hinder for, at uorganiserede får adgang til den beskyttelse, der følger af overenskomsten. De ovennævnte domme angik ganske vist udtrykkeligt forskellige tilfælde, hvor »statsgarantien« (den, der blev indført ved gennemførelsesloven) skulle anvendes, nemlig »*når de pågældende arbejdstagere ikke er organiserede*, når det pågældende område ikke er dækket af kollektive overenskomster, eller når en sådan overenskomst ikke sikrer ligelønsprincippet i dettes fulde udstrækning«.

28. Med disse bemærkninger fastslog Domstolen, at det i sidste ende påhviler hver medlemsstat at sikre sig, at ingen grupper unddrages direktivets dækning, idet den som eksempel opregnede nogle situationer, hvor den ansatte ikke råder over andre muligheder for at forsvare sine rettigheder end den lovbestemte. Dette er tilfældet, når der ikke

7 — Sidste betragtning til direktivet har samme indhold.

8 — Dom af 30.1.1985, sag 143/83, Kommissionen mod Danmark, Sml. s. 427, af 28.3.1985, sag 215/83, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 1039, af 10.7.1986, sag 235/84, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 2291, og af 28.10.1999, sag C-187/98, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 7713.

foreligger en overenskomst, når den foreliggende overenskomst ikke sikrer alle rettigheder efter direktivet, eller når den ikke finder anvendelse på en bestemt kategori af arbejdstagere på området, såsom de uorganiserede arbejdstagere.

29. Det overlades således til hver medlemsstats retsorden at definere den bindende karakter og rækkevidden af de kollektive overenskomster. Fællesskabslovgiver har logisk nok besluttet, at det måtte være således, da den omstændighed, at der inden for Unionen gælder mange forskellige ordninger hvad angår kollektive forhandlinger mellem arbejdsmarkedets parter, i sidste ende gør det vanskeligt at regulere spørgsmålet på anden måde end rent internt i medlemsstaterne [9].

30. Bortset fra Det Forenede Kongerige, der som bekendt ikke anerkender, at sådanne overenskomster kan have generel normativ retsvirkning, heller ikke på aftaleretligt grundlag [10], er Carneluttis berømte karakteristik: »overenskomsten er en krydsning med en sjæl af lov og en krop af kontrakt« fortsat gældende i de fleste af Unionens medlemsstater [11].

31. Der kan konstateres større forskelle med hensyn til retsvirkningen af disse aftaler og helt konkret med hensyn til muligheden for at udstrække denne virkning længere end til de kontraherende parter (f.eks. til arbejdstagere, der ikke er medlemmer af de pågældende fagforeninger, eller til dem, der er medlem af faglige organisationer, som ikke deltager i forhandlingerne). I en række medlemsstater gælder et absolut forbud mod en sådan videregående anvendelse, hvorimod andre har fastsat forskellige midler til at opnå en sådan anvendelse (ved en forvaltningsafgørelse eller en retsafgørelse, ved tiltrædelse eller uden videre som følge af det store antal lønmodtagere, der repræsenteres af de fagforbund, der indgår overenskomsten) [12].

32. Hvis overenskomsten — således som det er tilfældet i nogle medlemsstater — ikke kan påberåbes af uorganiserede arbejdstagere, er det de relevante statslige bestemmelser, der træder til. Er det modsatte tilfældet, er

9 — Som Díez-Picazo ganske rammende anfører, afspejler retsnormernes eller retskildernes oprindelse magtfordelingen i et hvilken som helst samfund, »hvilket dels er et overvejende politisk problem, dels et spørgsmål af sociologisk karakter« (Díez-Picazo og L.M. Ponce de León, *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho,* 3. udg., Ariel, 1993, s. 136).

10 — I denne forbindelse anfører Deakin og Morris, at grundlaget for en kollektiv overenskomsts normative virkning hviler på den individuelle arbejdskontrakt, idet den førstnævnte savner den »regulerende virkning«, som den er tillagt i andre retsordener (S. Deakin og G. Morris, *Labour Law*, 2. udg., Butterworths, 1998, s. 261). Pitt tilføjer i samme retning, at denne særegenhed ved de britiske arbejdsmarkedsforhold nærmest ikke findes andre steder i Europa, hvilket undertiden giver anledning til problemer ved gennemførelsen af direktiver (G. Pitt, *Employment Law*, 5. udg., Thomson-Sweet & Maxwell, 2004, s. 120).

11 — F. Carnelutti, *Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro,* Padova, 1927, s. 108.

12 — En sammenlignende undersøgelse af de kollektive overenskomsters retlige stilling i de 27 medlemsstater og muligheden for at udstrække virkningerne af disse findes i tryksagen *Industrial relations i Europa 2006 (Table 2.1: Normative function of collective bargaining: legal status and extension procedures as examples*), der er udarbejdet af Kommissionen og fremlagt af indstævnte i hovedsagen.

gennemførelsesloven kun af subsidiær karakter [13], selv om det er den nationale ret, der skal belyse dette punkt.

33. Medlemsstaterne har følgelig efter artikel 8, stk. 1, i direktiv 91/533 adgang til at udstrække virkningen af en kollektiv overenskomst, der er bestemt til at tilpasse den nationale ret til direktivet, til arbejdstagere, der ikke er medlem af en af de faglige organisationer, der forhandlede overenskomsten. Hvis en kollektiv overenskomst, der behørigt gennemfører direktivets bestemmelser, finder anvendelse på en lønmodtager — uanset om den pågældende er organiseret eller ej — udelukker dette principielt anvendelsen af den nationale lov af subsidiær karakter.

B — *Det andet spørgsmål*

34. Ved direktivets artikel 8, stk. 2, tillægges medlemsstaterne beføjelse til at underlægge den retlige håndhævelse af de rettigheder, arbejdstagerne tillægges ved dette, en forudgående formalitet, der består i at indrømme arbejdsgiveren en yderligere frist på 15 dage til at efterkomme den berørte arbejdstagers anmodning. I stk. 2, andet afsnit, angives der imidlertid tre undtagelser, idet der ikke kræves en forudgående forelæggelse af sagen fra udstationerede arbejdstagere, fra arbejdstagere, der »har en midlertidig arbejdskontrakt eller et midlertidigt ansættelsesforhold«, og heller ikke fra dem, der »ikke er omfattet af en eller flere overenskomster vedrørende ansættelsesforholdet«. Den forelæggende ret er i tvivl om den nærmere forståelse af disse undtagelser og deres rækkevidde.

35. Det andet præjudicielle spørgsmål er kædet sammen med de overvejelser, der er blevet fremført vedrørende det første spørgsmål. Højesteret spørger, om udtrykket »arbejdstagere, der ikke er omfattet af en eller flere kollektive overenskomster vedrørende ansættelsesforholdet« i artikel 8, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 91/533 fritager de arbejdstagere, der ikke er medlemmer af en af de faglige organisationer, der deltog i forhandlingerne om overenskomsten, fra forpligtelsen til forudgående forelæggelse for arbejdsgiveren.

36. Efter min opfattelse skal spørgsmålet besvares benægtende, da direktivets artikel 8, stk. 2, heller ikke anser medlemskab af en fagforening for at være afgørende for, om en ansat er beskyttet af en kollektiv overenskomst, hvorved direktivet gennemføres.

37. Bestemmelsens ordlyd er klar. Fællesskabslovgiver anvender udtrykket »arbejdstagere, *der ikke er omfattet af* en eller flere kollektive overenskomster vedrørende ansættelsesforholdet« [14]. Af de grunde, der er anført i afsnit V.A. i dette forslag til afgørelse, kan det ikke lægges til grund, at der med denne sætning udelukkende sigtes til ansatte, der tilhører en fagforening. Direktivet opstiller

13 — Det fremgår af ansættelsesbevislovens § 1, stk. 3, at loven er af subsidiær karakter i forhold til de overenskomster, hvorved direktiv 91/533 gennemføres. Ifølge Højesteret finder KTO-aftalen anvendelse på alle kommunalt ansatte, uanset om de er organiserede eller ej.

14 — Den franske version (»non couverts par«), den engelske (»not covered by«) og den tyske (»keiner […] Regelung unterliegt«) er på samme bølgelængde.

ingen definition af den af gennemførelsesoverenskomsterne omfattede personkreds, idet dette spørgsmål overlades til medlemsstaterne. Direktivets artikel 8, stk. 2, er følgelig ikke til hinder for, at bestemmelserne i en kollektiv overenskomst, der er indgået mellem arbejdsmarkedets parter — herunder i givet fald de bestemmelser, der pålægger arbejdstageren at forelægge sagen for arbejdsgiveren som betingelse for at tage retslige skridt — finder anvendelse på uorganiserede arbejdstagere.

38. Det skal herefter afgøres, om denne antagelse er i overensstemmelse med direktivets formål med forskriften om den forudgående forelæggelse.

39. Forarbejderne bidrager ikke til en afklaring på dette punkt, eftersom det nævnte krav om forelæggelse blev tilføjet ved afslutningen af lovgivningsproceduren, og udtalelserne fra Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg [15] og Europa-Parlamentet [16] gik derfor ikke ind på dette spørgsmål. Som Kommissionen med rette har anført i sit skriftlige indlæg i sagen, er det imidlertid ikke vanskeligt at gætte, at forholdsreglen har til formål at undgå tvister, idet konflikterne kan løses på mindre omkostningskrævende og mere smidige måder end ved sagsanlæg ved domstolene. Et sådant generelt procesbesparende hensyn viger imidlertid for det højere formål med direktivet, der er at sikre arbejdstagernes interesser, hvorfor det med artikel 8, stk. 2, forsøges undgået, at kravet om forelæggelse udgør en overdreven formalitet, der i praksis hindrer ansatte, der befinder sig i mindre fordelagtige situationer, i at forsvare deres interesser.

40. Henset hertil bør man være varsom med at forlange, at en arbejdstager, der ikke er omfattet af en kollektiv overenskomst på det relevante område, varskor virksomheden, før vedkommende indgiver et søgsmål. Den omstændighed, at han ikke nyder godt af overenskomstens bestemmelser, anbringer ham i en svagere position, der ville forværres, hvis han var forpligtet til at give arbejdsgiveren en fornyet mulighed for at afhjælpe sine fejl.

41. Det, der er afgørende for at tage stilling til, om det er rimeligt at kræve en forudgående forelæggelse, er følgelig ikke, om den ansatte er medlem af en fagforening, men at finde ud af, om overenskomsten finder anvendelse i hans eller hendes tilfælde, hvilket — som jeg udførligt har redegjort for ovenfor i punkt V. A. i dette forslag til afgørelse — må bedømmes løsrevet fra spørgsmålet om et sådant medlemskab. En arbejdstager, der er underlagt bestemmelserne i en kollektiv overenskomst, nyder — uanset om vedkommende er organiseret eller ej — tilstrækkelig beskyttelse, der ikke svækkes af, at arbejdsgiveren indrømmes en frist på yderligere 15 dage. Undtagelsen savner enhver mening i dette tilfælde. Arbejdstagere, der ikke er omfattet af en overenskomst (fordi de ikke er medlem af en fagforening eller af andre årsager), skal derimod have mulighed for direkte at gå domstolsvejen for at forsvare deres rettigheder.

42. En ordlydsfortolkning og en teleologisk fortolkning af den omhandlede bestemmelse

15 — EFT 1991 C 159, s. 32.
16 — EFT 1991 C 240, s. 21.

fører frem til den konklusion, at det, der er vigtigt for at afgøre, om et krav om forelæggelse må afvises, ikke er spørgsmålet om, hvorvidt vedkommende er organiseret eller ej, men om den pågældende er omfattet af en overenskomst med den øgede grad af beskyttelse, som dette medfører.

C — *Det tredje spørgsmål*

43. Højesterets tredje spørgsmål tager sigte på at præcisere rækkevidden af en af de øvrige undtagelser fra kravet om forudgående forelæggelse i artikel 8, stk. 2, i direktiv 91/533.

44. Tvivlen opstår på grund af anvendelsen af udtrykket »midlertidig arbejdskontrakt eller et midlertidigt ansættelsesforhold«, der hidtil har været ukendt i fællesskabsretten. Den nationale ret ønsker oplyst, om direktivet dermed sigter til alle tidsbegrænsede ansættelsesforhold eller blot til kortvarige ansættelsesformer.

1. Artikel 8, stk. 2, andet afsnit, omfatter ikke alle »tidsbegrænsede arbejdskontrakter eller arbejdsforhold«

45. Det retlige begreb »tidsbegrænset ansættelsesforhold« forekommer i mange af de nationale retsordener og er blevet inkorporeret i fællesskabsretten ved direktiv 75/129/EØF [17] [o.a.: i den danske version af direktivet anvendes udtrykket »arbejdskontrakter, der er indgået for et bestemt tidsrum«], direktiv 91/383/EØF [18] og direktiv 1999/70/EF [19].

46. Set i forhold til tidsubegrænsede kontrakter, der udgør det mest almindelige bånd mellem arbejdsgivere og arbejdstagere, fremstår de kontrakter, der indgås for et bestemt tidsrum, i et vist omfang som exceptionelle, da de opfylder et reelt behov hos arbejdsgiveren eller på markedet. På trods af den aktuelle tendens til »fleksibilitet« på det ansættelsesretlige område [20] bygger den arbejdsretlige lovgivning i mange medlemsstater på princippet om sikkerhed i ansættelsen, hvilket begrænser anvendelsen af tidsbestemte kontrakter. I den spanske lov om arbejdstageres rettigheder [21] begrænses f.eks. indgåelsen af sådanne til de tilfælde, der er opregnet i lovens artikel 15. I den franske *Code du travail* anføres i artikel L-1242-1, at tidsbegrænsede ansættelseskontrakter ikke

17 — Rådets direktiv af 17.2.1975 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger vedrørende kollektive afskedigelser (EFT L 48, s. 29).

18 — Rådets direktiv af 25.6.1991 om supplering af foranstaltningerne til forbedring af sikkerheden og sundheden på arbejdsstedet for arbejdstagere, der har et tidsbegrænset ansættelsesforhold eller et vikaransættelsesforhold (EFT L 206, s. 19).

19 — Rådets direktiv af 28.6.1999 om rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, der er indgået af EFS, UNICE og CEEP (EFT L 175, s. 43).

20 — Et af mest fremtrædende aspekter herved er ifølge Alonso Olea den udbredte brug af tidsbegrænsede ansættelser, da »arbejdsgiveren på denne måde delvis frigør sig fra den risiko, der er knyttet til det økonomiske aktivitetsniveau i samfundet, idet han — generelt og ikke i konkrete tilfælde — kan tilpasse personalesituationen til svingningerne i dette aktivitetsniveau«. Han medgiver dog, at udhulingen af princippet om sikkerhed i ansættelsen pt. bremses af tidsubegrænsede ansættelseskontrakter (M. Alonso Olea og M.E. Casas Baamonde, *Derecho del* Trabajo, 19. udg., Civitas, Madrid, 2001, s. 251).

21 — Lovbekendtgørelse af lov om arbejdstageres rettigheder, der blev gennemført ved kongeligt lovdekret nr. 1/1995 af 24.3.1995 (BOE 29.3.1995).

kan anvendes i længere tid til at besætte en stilling, der har sammenhæng med virksomhedens sædvanlige og permanente aktivitet, og anvendelsen heraf er begrænset til de typer, der er opregnet i artikel L-1242-2, med henblik på udførelse af »en bestemt og midlertidig opgave« og under de særlige omstændigheder, der er fastsat i artikel 1242-3.

47. Denne beskyttelsesdimension lægger det samme niveau for de såkaldt »fastansattes« rettigheder og rettighederne for dem, der har tidsbegrænsede ansættelseskontrakter. Fællesskabsretten har uden omsvøb tilsluttet sig denne tankegang i rammeaftalen af 18. marts 1999 vedrørende tidsbegrænset ansættelse [22]. I præamblen til denne erklæres det, at arbejdsmarkedets parter er indstillet på »at fastsætte en generel ramme, som skal sikre ligebehandling for personer med tidsbegrænset ansættelse, ved at de beskyttes mod forskelsbehandling«. Denne ligestillingsregel er f.eks. indeholdt i artikel 15, stk. 6, i den spanske lov om arbejdstageres rettigheder, i artikel L-1242-14 i den franske *Code du travail*, i den britiske *Fixed-term Employees (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2002* og i den kommunale rammeaftale om tidsbegrænset ansættelse, hvorved direktiv 1999/70 blev gennemført i dansk ret [23].

48. Som jeg har anført ovenfor i punkt V.B. i dette forslag til afgørelse, tilsigter de undtagelser fra kravet om forudgående forelæggelse, der er indsat i artikel 8, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 91/533, at undgå, at opfyldelsen af forudgående formaliteter som betingelse for at indbringe spørgsmålet for domstolene hindrer beskyttelsen af de ringest stillede arbejdstagere. Det ville følgelig ikke være berettiget at fritage alle ansatte med tidsbegrænset ansættelseskontrakt fra kravet om forelæggelse, da de, når de nyder de samme rettigheder, også bør undergives samme formelle krav.

49. Fællesskabsrettens indre sammenhæng kræver det. Som jeg allerede har anført, anvendes i direktiv 75/129, direktiv 91/383 og direktiv 1999/70 i andre forbindelser udtrykket »tidsbegrænsede« ansættelseskontrakter. I direktiv 91/383, der blev udstedt blot få måneder før det, der er genstand for denne sag, sondres mellem »tidsbegrænsede« ansættelsesforhold og ansættelsesforhold, der indgås med såkaldte »vikarbureauer«, idet de første betegnes som ansættelsesforhold, der udspringer af en kontrakt, hvis udløb er bestemt af objektive faktorer, såsom en nøjagtigt angivet ophørsdato, fuldførelse af en bestemt opgave eller en bestemt begivenheds indtræden (artikel 1) [24]. Af denne bestemmelse kan det udledes, at såfremt fællesskabslovgiver havde ønsket at referere til samtlige tidsbegrænsede ansættelseskontrakter i det omtvistede direktiv, ville fællesskabslovgiver have anvendt samme formulering, som denne lovgiver tidligere havde anvendt i direktiv 91/383 og i direktiv 75/129 [25], og som den flere år senere anvendte

22 — Ved direktiv 1999/70.

23 — Ifølge oplysningerne i forelæggelsesbeslutningen afviger vilkårene for en tidsbegrænset ansættelseskontrakt i Danmark kun fra vilkårene for en tidsubegrænset kontrakt med hensyn til ophørstidspunktet: I tilfælde af opsigelse skal kontrakterne bringes til ophør med samme opsigelsesvarsel, og der gælder samme beskyttelse mod usaglig afskedigelse. For de såkaldte åremålsaftaler, der sædvanligvis indgås på lederniveau for en femårsperiode, modtager medarbejderen imidlertid ifølge Højesteret et særligt åremålstillæg, der øger den åremålsansattes løn med 15-25% i forhold til lønnen til en tilsvarende medarbejder i en tilsvarende tidsubegrænset stilling.

24 — Artikel 3 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, der er indgået af EFS, UNICE og CEEP.

25 — Direktivets artikel 1, stk. 2, litra a), omhandler »arbejdskontrakter, der er indgået for et bestemt tidsrum eller med henblik på en bestemt arbejdsopgave«.

i direktiv 1999/70. Af denne grund har indstævnte i hovedsagen med føje gjort gældende, at anvendelsen af det nye udtryk »midlertidig arbejdskontrakt« eller »midlertidigt ansættelsesforhold« ikke blot er et udslag af en sproglig udvikling, men at der dermed nødvendigvis tilsigtes en terminologisk sondring.

50. Den tyske version af direktiv 91/533 giver anledning til en vis tvivl, idet der i lighed med direktiv 75/129, direktiv 1999/70 og direktiv 91/383 anvendes udtrykket »mit einem befristeten Arbeitsvertrag oder Arbeitsverhältnis«, der svarer til det generelle begreb »tidsbegrænsede ansættelseskontrakter«. Denne ordlyd udgør imidlertid en klar undtagelse fra de øvrige versioner af bestemmelsen, idet man såvel i den franske (»contrat ou relation de travail temporaire«) som i den engelske (»temporary contract or employment relationship«), den italienske (»contratto o rapporto di lavoro temporaneo«), den portugisiske (»contrato ou relação de trabalho temporários«) eller den finske (»tilapäinen työsopimus«) benytter sig af lignende vendinger som den spanske »contrato temporal«, hvorfor det må antages, at den tyske udgave af bestemmelsen er »frit oversat« og ikke er i overensstemmelse med de øvrige.

2. Bestemmelsen sigter til »kortvarige ansættelsesforhold«

51. Hvis der med »midlertidig arbejdskontrakt« ikke menes en hvilken som helst kontrakt, der er indgået for et forud fastsat tidsrum, skal det fastlægges, hvilke ansættelsesforhold der så indgår i denne kategori, der indtil nu ikke har været anvendt inden for rammerne af fællesskabsretten.

52. Den forelæggende ret har selv som alternativ foreslået »kortvarige ansættelsesformer«, idet det antages, at den pågældende arbejdstager i sådanne tilfælde plejer at befinde sig i en mindre gunstig situation.

53. Problemet ligger i, at denne kategori ikke findes i alle medlemsstaternes retsordener, og i, at udtrykkene »midlertidig kontrakt« og »tidsbegrænset kontrakt« tilmed ofte i disse anvendes i flæng. Den danske lovgivning opererer derimod med en form for tidsbegrænsede ansættelsesforhold, som Højesteret i forelæggelsesbeslutningen betegner som »midlertidige ansættelsesforhold«, der er kendetegnet ved, at der er tale om et kortvarigt forløb, at den pågældende ofte er timelønnet, og — hvad der er vigtigere — at vedkommende sædvanligvis er underlagt mindre gunstige vilkår end dem, der gælder for de øvrige arbejdstagere.

54. Hvis der ses bort fra det omtvistede direktiv, synes tillægsordet »midlertidig(t)« ikke i europæisk arbejdsret at være blevet anvendt for en selvstændig form for ansættelseskontrakt, undtagen når der sigtes til ansættelsesforhold, der kommer i stand med »vikarbureauer« som mellemled (således som

disse er defineret i artikel 1 i direktiv 91/383). Et af kendetegnene ved disse besynderlige ansættelsesretlige bånd består (hvis ikke retligt så i det mindste rent faktisk) i usikkerheden i ansættelsen [26]. Denne omstændighed, sammenholdt med andre omstændigheder, gør, at jeg hælder til den opfattelse, at formålet med artikel 8, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 91/533 er at sikre, at de arbejdstagere, der er ansat i en kort periode, har en direkte og mere enkel adgang til domstolene på grund af den mere ubeskyttede situation, som de generelt befinder sig i.

55. Fællesskabslovgivers og medlemsstaternes egne gentagne forsøg på at modvirke en overdreven brug af kortvarige ansættelseskontrakter, navnlig med henblik på at hindre fremgangsmåden med at indgå flere på hinanden følgende midlertidige ansættelseskontrakter for at besætte en stilling permanent, udgør et vægtigt bevis for, at en arbejdstager, der er ansat i henhold til en kortvarig kontrakt, trods de højtidelige principerklæringer, i langt højere grad er udsat og ubeskyttet end en arbejdstager, der har en længerevarende tilknytning til arbejdsgiveren.

56. Den lavere grad af beskyttelse, der kommer lønmodtagere med kortvarige ansættelseskontrakter til del, er følgelig efter min opfattelse et afgørende kriterium for at fastslå, at det er sådanne ansættelsesforhold, der ved direktivets artikel 8, stk. 2, udelukkes fra anvendelsesområdet for kravet om forudgående forelæggelse.

57. Begrebet »midlertidig arbejdskontrakt eller midlertidigt ansættelsesforhold« forekommer ligeledes i artikel 2, stk. 2, litra e), i direktiv 91/533. En af de oplysninger, som arbejdsgiveren ifølge bestemmelsen som minimum skal afgive til arbejdsgiveren, vedrører kontraktens eller ansættelsesforholdets forventede varighed, hvis »arbejdskontrakten eller ansættelsesforholdet er midlertidigt«. Det kan ikke undre, at direktivet også her tilsigter at begrænse beskyttelsen til ansatte, hvis kontrakter adskiller sig fra mængden ved deres korte varighed, og hvor det er mest relevant, at arbejdstageren fra begyndelsen får kendskab til datoen for kontraktens udløb. Den nationale lovgiver kan ikke desto mindre udstrække denne oplysningsforpligtelse til alle tidsbegrænsede kontrakter.

58. I det hele taget skal der til kriteriet om den højere eller lavere grad af sikkerhed i ansættelsen føjes et andet kriterium, der er rent kronologisk, idet det er rimeligt, at en arbejdstager, hvis ansættelseskontrakt udløber inden for en kort frist, ikke tvinges til at vente 15 dage yderligere, før han kan gøre sine rettigheder gældende for domstolene.

26 — Som Alonso Olea og Casas Baamonde anfører, er det stødende ved disse »trekantsforhold« den pris, som retsordenen betaler for at skjule, at den tillader de private personaleudvælgelsesbureauer (M. Alonso Olea og M. E. Casas Baamonde, a.st., s. 527).

Man søger kort og godt at forhindre, at den nævnte formalitet får den groteske virkning, at kontrakten allerede er udløbet på det tidspunkt, hvor arbejdstageren kan indbringe sagen for domstolene [27].

3. Kriterier til brug for kvalificering af et ansættelsesforhold som midlertidigt (kortvarigt)

61. Udtrykket »kortvarigt ansættelsesforhold« er imidlertid ikke klarere end udtrykket »midlertidig arbejdskontrakt«, hvorfor det som anført i slutningen af det præjudicielle spørgsmål er nødvendigt at definere nogle retningslinjer til brug for en nærmere afgrænsning af begrebet.

59. Udtrykket »midlertidig arbejdskontrakt eller midlertidigt ansættelsesforhold« i direktiv 91/533 omfatter følgelig ikke alle tidsbegrænsede ansættelsesforhold, men kun kortvarige ansættelsesforhold.

62. Efter min opfattelse er der ingen af de forslag til besvarelse af dette spørgsmål, der er blevet fremsat af de procesdeltagere, der har afgivet indlæg i denne præjudicielle sag, der virker helt overbevisende.

60. Denne konklusion forekommer ikke at være i strid med Domstolens praksis, da den allerede ved en tidligere lejlighed anvendte udtrykkene »tidsbegrænset beskæftigelse« og det at være »beskæftiget […] i en tidsbegrænset periode« for at beskrive en beskæftigelse, der blev udøvet i to en halv måned [28]. Dette ordvalg skyldes måske formuleringen af det præjudicielle spørgsmål, men sagen viser, at den foreslåede fortolkning er udtryk for en vis indre logik.

63. Indstævnte i den nationale retssag er af den opfattelse, at en midlertidig ansat i overensstemmelse med direktivets danske ordlyd er en person, der er ansat i et kortvarigt forløb, hvor vilkårene er væsentligt mindre gunstige end dem, der gælder for ansatte på kontrakter med tidsbegrænsning. Der er tale om en løsning, der er i overensstemmelse med de ovennævnte fortolkningskriterier, men som efter min opfattelse skaber et nyt fortolkningsproblem, eftersom man i hvert konkret tilfælde så skal vurdere, om de aftalte arbejdsvilkår er tilstrækkeligt gunstige til at kræve betingelsen om forudgående forelæggelse opfyldt.

27 — Af samme grund bestemmes det i direktivets artikel 3, stk. 3, at arbejdstageren skal have oplysninger om kontrakten senest to måneder fra arbejdets begyndelse, når ansættelsesforholdet ophører inden udløbet af denne frist.

28 — Dom af 6.11.2003, sag C-413/01, Ninni-Orasche, Sml. I, s. 13187, præmis 18 og 25. Generaladvokat Geelhoed skriver i sit forslag til afgørelse af 27.2.2003 i samme sag »ansættelsesforhold, der på forhånd er tidsbegrænset« (punkt 52).

64. Den italienske regering har foreslået, at den omtvistede sætning fortolkes i lyset af artikel 1, stk. 2, i direktiv 91/533, der giver medlemsstaterne adgang til at undlade at anvende direktivet på arbejdskontrakter eller ansættelsesforhold, der a) ikke overstiger en samlet varighed af en måned, og/eller hvis ugentlige arbejdstid ikke overstiger 8 timer, eller b) som gælder lejlighedsvist arbejde og/eller arbejde af særlig karakter, forudsat at der i disse tilfælde er objektive grunde for, at direktivet ikke finder anvendelse. Denne fortolkning synes ikke i tilstrækkelig grad at harmonere med fællesskabslovgivers vilje, idet man ønskede at give medlemsstaterne mulighed for at udelukke visse ansættelsesforhold fra direktivets anvendelsesområde (de i artikel 1, stk. 2, omhandlede tilfælde) og at fritage andre kontrakttyper, nemlig de såkaldte midlertidige ansættelseskontrakter, fra formelle krav (hvilket tillige gælder udstationerede arbejdstageres ansættelseskontrakter og ansættelseskontrakter for arbejdstagere, der ikke er omfattet af en kollektiv overenskomst). Det ville være ulogisk, såfremt en lønmodtager, der er beskæftiget under otte timer om ugen, men i henhold til en langvarig (eller endog en tidsubegrænset) kontrakt, ikke skulle være forpligtet til at rette henvendelse til arbejdsgiveren, før han indbringer sagen for domstolene.

65. En alternativ løsning består i at fastsætte den længde, som en ansættelseskontrakt maksimalt må have for at kunne betegnes som »midlertidig« i den forstand, hvori utrykket er anvendt i direktivets artikel 8, stk. 2, idet der nævnes et tal, der er i overensstemmelse med de argumenter, jeg har fremført ovenfor i afsnit V.C. Grænsen for, hvornår et ansættelsesforhold kan anses for at være »midlertidigt«, kan f.eks. fastsættes til et år forstået på den måde, at en arbejdstager, der ansættes for kortere tid, løber den risiko, at han — hvis der opstår situationer, der giver anledning til et behov for retlig beskyttelse, og det kræves af ham, at han indrømmer arbejdsgiveren en »tillægsfrist« med henblik på at berigtige forholdet — ikke kan indbringe sagen for domstolene i kontraktens løbetid. På samme måde indtager en person, der er beskæftiget i mindre end 12 måneder, normalt en mere usikker position end den, der alt andet lige gælder for en person, der har indgået en ansættelseskontrakt af længere varighed med virksomheden.

66. Efter min opfattelse tilkommer det imidlertid ikke Domstolen at udfylde dette hul i loven. Det er faktisk sjældent, at Domstolen udfylder lovgivers rolle og angiver en bestemt frist. Det skete i dommen i sagen Grundig Italiana [29], som jeg kritiserede i mit forslag til afgørelse af 11. december 2003 i Recheio-Cash & Carry-sagen [30] med den begrundelse, at Domstolen skal fortolke fællesskabsretten, idet den giver de nationale retsinstanser præcis vejledning om fællesskabsrettens anvendelse, men den har på ingen måde »bemyndigelse til at blande sig i denne endelige retslige transaktion, idet den ellers ville skade grundlaget for denne ordning for samarbejde mellem retsinstanser, der kræver omhyggelig respekt for hver retsinstans' kompetenceområde; Domstolen handler ved sådanne afgørelser i virkeligheden på samme måde som i et direkte søgsmål, idet den i strid med traktatens bestemmelser påtager sig kompetence som fuld retsinstans, hvilket alvorligt skader den nationale domstols selvstændige kompetence til at afgøre tvisten i hovedsagen« (punkt 35).

29 — Dom af 24.9.2002, sag C-255/00, Sml. I, s. 8003.
30 — Dom af 17.6.2004, sag C-30/02, Sml. I, s. 6051.

67. Henset til fællesskabslovgivers tavshed på dette punkt skal de nationale myndigheder derfor i hvert enkelt tilfælde trække denne grænse, idet de tager hensyn til de sædvanlige ansættelsesperioder inden for den relevante branche og til ansættelseskontraktens kendetegn.

68. Ruben Andersen har i sit skriftlige indlæg anført, at de omtvistede ansættelsesforhold blev indgået inden for rammerne af en hjælpeforanstaltning til fordel for arbejdsløse i medfør af lov om aktiv socialpolitik. Det fremgår af denne lov, at ansættelseskontrakter som led i individuel jobtræning kun omfatter arbejde, der ellers ikke ville blive udført som almindeligt lønnet arbejde. Appellanten i hovedsagen udleder af denne forskel i karakter, at ansættelseskontrakter som led i individuel jobtræning pr. definition er midlertidige. I den foreliggende sag skal Højesteret afveje den særlige karakter af det ansættelsesforhold, som Ruben Andersen havde med Skælskør Kommune, og Domstolen kan ikke udstrække prøvelsen længere end til at fremhæve denne omstændighed.

69. Ved vurderingen af de faktiske omstændigheder i den verserende sag skal den forelæggende ret tage hensyn til en række domme vedrørende begrebet arbejdstager i fællesskabsretlig forstand. Samtlige domme blev afsagt i relation til princippet om den frie bevægelighed for personer, men de kan være af stor nytte for fortolkningen af den europæiske arbejdsret.

70. For det første bør dommen i sagen Lawrie-Blum og i sagen Bernini [31] inddrages. Domstolen fastslog heri, at en person, der som led i en faglig uddannelse har arbejdet som praktikant, skal betragtes som arbejdstager, når den pågældende udfører arbejdsopgaver på vilkår, der gælder for faktisk og reel lønnet beskæftigelse, hvorved det ikke gør nogen forskel, at den pågældendes produktivitet er lav, at han kun er beskæftiget et begrænset antal timer om ugen, eller at han kun oppebærer en beskeden løn. Dog kræves det, at den pågældende praktik har udstrakt sig over et tilstrækkeligt antal timer til, at arbejderen er blevet fortrolig med arbejdet.

71. For det andet bør også dommen i sagen Bettray tages i betragtning (selv om de faktiske omstændigheder i den pågældende sag ikke er helt sammenfaldende med de faktiske omstændigheder i denne sag) [32]. I relation til den særlige ansættelsesordning efter den nederlandske lov om social beskæftigelse fastslog Domstolen, at det arbejde, der udførtes efter denne ordning, ikke var reel og faktisk økonomisk virksomhed, idet det blot var et middel til genuddannelse af de personer, der udførte det, eller til, at de på ny kunne finde beskæftigelse, og formålet med det lønnede arbejde, der var afpasset efter den enkeltes fysiske og psykiske muligheder, var, at den pågældende i løbet af en kortere eller længere periode genvandt evnen til at beklæde en almindelig stilling og kunne leve så normalt som muligt.

31 — Dom af 3.7.1986, sag 66/85, Sml. s. 2121, og af 26.2.1992, sag C-3/90, Sml. I, s. 1071.

32 — Dom af 31.5.1989, sag 344/87, Sml. s. 1621.

VI — Forslag til afgørelse

72. Herefter foreslår jeg Domstolen at besvare de præjudicielle spørgsmål fra Højesteret således:

»1) Artikel 8, stk. 1, i Rådets direktiv 91/533/EØF af 14. oktober 1991 om arbejdsgiverens pligt til at underrette arbejdstageren om vilkårene for arbejdskontrakten eller ansættelsesforholdet giver medlemsstaterne adgang til at udstrække virkningen af en kollektiv overenskomst, der tilsigter at tilpasse den nationale ret til direktivets bestemmelser, til arbejdstagere, der ikke er medlem af en af de faglige organisationer, der har forhandlet overenskomsten.

2) Udtrykket »arbejdstagere, der ikke er omfattet af en eller flere kollektive overenskomster vedrørende ansættelsesforholdet« i direktivets artikel 8, stk. 2, skal ikke fortolkes således, at bestemmelserne i en overenskomst om forpligtelsen til forudgående forelæggelse for arbejdsgiveren ikke kan udstrækkes til at omfatte en arbejdstager, der ikke er medlem af en af de fagforeninger, der har forhandlet overenskomsten.

3) Udtrykket »en midlertidig arbejdskontrakt eller et midlertidigt ansættelsesforhold« i direktivets artikel 8, stk. 2, omfatter ikke alle tidsbegrænsede ansættelsesforhold, men kun kortvarige ansættelsesforhold. For at afgøre, om et ansættelsesforhold er midlertidigt, skal der tages hensyn til de ansættelsesperioder, der sædvanligt aftales inden for den relevante branche, og til ansættelseskontraktens kendetegn og art.«