

Den nye hybride arbejdstagerdefinition – i lyset af udviklingen af det EU-retlige og nationale arbejdstagerbegreb

The new hybrid definition of ‘worker’ – in light of the development of the concept of ‘worker’ at EU and national level

af **SOFIE DØSSING NIELSEN**

Formålet med denne afhandling er at undersøge rækkevidden af begrebet 'arbejdstager' i EU baseret på EU-lovgivernes vedtagelse af den nye hybride definition.

I afhandlingen bliver udviklingen af de to traditionelle tendenser i EU-arbejdsret indledningsvist undersøgt. Der eksisterer et harmoniseret og uniformt EU-retligt arbejdstagerbegreb på EU-plan i henhold til artikel 45 TEUF og de sekundære EU-direktiver, som ikke henviser til et nationalt begreb. Det konkluderes, at der er tale om et autonomt begreb, og at det alene er EU-Domstolen, der bindende kan fastlægge rækkevidden af begrebet. Der anvendes en funktionel tilgang ved hjælp af Lawrie-Blum-formlen, hvilket sikrer ensartet fortolkning på tværs af medlemsstaterne. Desuden eksisterer der et nationalt arbejdstagerbegreb, der gælder i den afledte EU-ret. Det konkluderes, at dette ikke har opnået autonomi, og at det alene er formålet med direktivet, der er bindende for medlemsstaterne. Der er et overordnet formål at regulere særskilte arbejdsforhold, men ikke ved en systematisk harmonisering af det arbejdsretlige område. Der findes ikke en generel formel til at definere det personelle anvendelsesområde. Ifølge EU-Domstolen skal medlemsstaterne dog overholde visse minimumsprincipper. EU-Domstolen fortolker begreb i lyset af direktivernes effekt utile.

Den nye hybride definition refererer både til det EU-retlige og det nationale arbejdstagerbegreb. Da EU-Domstolen endnu ikke har fortolket omfanget af den nye hybride definition, vil undersøgelsen af de traditionelle arbejdstagerbegreber danne grundlag for analysen af den nye hybride definitions rækkevidde. Det konkluderes, at den nye hybride arbejdstagerdefinition udvider det personelle anvendelsesområde for atypiske arbejdsforhold og falske selvstændige på trods af den tvetydige formulering. Selvom den nye definition refererer til et nationalt begreb, er det underlagt en snævrere fortolkning, da det autonome EU-begreb skal tages i betragtning. Et fokus på de faktiske og ikke de formelle omstændigheder vil potentielt udfordre medlemsstaternes tilgang. Medlemsstaterne behøver dog ikke at omdefinere det nationale begreb, hvis definitionen i en national retsakt er for snæver. Endvidere kan den nye hybride definition medføre ændringer i vurderingskriterierne for graden af uafhængighed og kriteriet om 'underordnelse'. Desuden vil den binære opdeling mellem arbejdstagere og selvstændige fortsat være styret af EU-retlige principper såsom lighed og effektivitet. Arbejdstagerbegrebet går således i retning af konvergens på EU-niveau.

Om atypiske ansættelsesforhold konkluderes det, at EU-lovgiverne sigter til en harmoniseret nedre grænse. Den indebærer, at alle personer, der opfylder kriterierne efter EU-testen, omfattes af de nye direktivers beskyttelse. Denne nedre grænse sammenholdes med den nye mindstegrænse, hvorefter der konkluderes at være en EU-retlig formel ved afgrænsningen af, hvem der som minimum er omfattet af de nye direktiver. Det indebærer en ramme, som hindrer arbitrær udelukkelse af visse kategorier fra beskyttelsen. Det konkluderes om falske selvstændige, at proformakontrakter ikke må benyttes til at undgå anvendelse af de EU-retlige beskyttelsesregler. Domstolens tilgang i sin retspraksis er vejledende for medlemsstaternes tilgang, hvilket kan ensrette vurderingsmetoderne. Parternes beskrivelse af forholdet skal tillægges begrænset eller

slet ingen betydning. Der sigtes mod en national funktionel tilgang, hvor kriteriet 'underordnelse' får afgørende betydning. National ret skal sikre, at selvstændige, der betragtes som arbejdstagere efter EU-retten, er omfattet af beskyttelsen.

Ydermere analyseres den nye definition i arbejdsvilkårsdirektivet i henhold til dansk ret. Analysen illustrerer, at medlemsstaterne muligvis må anlægge en anden tilgang, hvis EU-Domstolen beslutter at fortolke til fordel for en funktionel tilgang. Dermed vil medlemsstaterne ikke være helt frit stillet i forhold til at definere lønmodtagerbegrebet rent nationalt. Både minimumsrettighederne samt den nye nedre og mindstegrænsen i direktiverne skal respekteres. Rettighederne i Charteret og Den Sociale Søjles principper får en afgørende betydning for anvendelsesområdet. Analysen viser, at en dansk funktionel tilgang vil kunne øge forudsigeligheden for atypiske ansættelsesforhold og bekæmpelsen af falske selvstændige, men at den ikke er helt problemfri i forhold til dansk retspraksis.

Indholdsfortegnelse

ABSTRACT	3
1. INDLEDNING	4
1.1. INTRODUKTION	4
1.2. PROBLEMFOMULERING	5
1.3. METODISKE OVERVEJELSER	5
1.4. RETSKILDEMÆSSIGE OVERVEJELSER.....	5
1.5. EMNEAFGRÆNSNING OG TERMINOLOGI.....	6
1.6. PLAN FOR FREMSTILLINGEN.....	7
2. PRÆSENTATION AF DEN HYBRIDE ARBEJDSTAGERDEFINITION	7
2.1. VEDTAGELSEN AF EN NY DEFINITION	7
2.2. SÆRLIGT FOR ANALYSEN.....	8
3. DET EU-RETLIGE ARBEJDSTAGERBEGREB.....	10
3.1. ARTIKEL 45 TEUF OG EU-DOMSTOLENS KOMPETENCE	10
3.2. UDVIKLINGEN AF DET AUTONOME EU-RETLIGE ARBEJDSTAGERBEGREB.....	10
3.2.1. Et fællesskabsretligt begreb	10
3.2.2. De tre objektive kriterier.....	11
3.2.3. Direktiver, der ikke henviser til et nationalt begreb	13
3.2.4. Direktiver, der definerer arbejdstagerbegrebet	13
3.3. GRÆNSEDRAGNING TIL SELVSTÆNDIGE	14
3.4. DELKONKLUSION.....	14
4. DET NATIONALE ARBEJDSTAGERBEGREB.....	15
4.1. MEDLEMSSTATERNES KOMPETENCE TIL AT FASTLÆGGE BEGREBET	15
4.2. BEGRÆNSNINGER I MEDLEMSSTATERNES KOMPETENCE	16
4.2.1. En rettetthed og objektivitet	16
4.2.2. 'Objektive hensyn'	17
4.2.3. Sammenfatning.....	18
4.3. GRÆNSEDRAGNING TIL SELVSTÆNDIGE	18
4.4. KONSEKVENSER FOR NATIONAL RET	19
4.5. DELKONKLUSION.....	20
5. DEN NYE HYBRIDE ARBEJDSTAGERDEFINITION	20
5.1. DEN HYBRIDE ARBEJDSTAGERDEFINITION.....	21
5.1.1. En moderne udvikling	21
5.1.2. En udvidet beskyttelse	21
5.1.3. En ny mindstegrænse.....	22
5.1.4. Undtagelser til anvendelsesområdet	22
5.2. DEN NYE HYBRIDE DEFINITION I LYSET AF DET AUTONOME ARBEJDSTAGERBEGREB.....	23
5.2.1 Harmoniserende sekundærregulering	23

5.2.2. <i>Den legale definition</i>	23
5.2.3. <i>Begrebets rækkevidde</i>	24
5.2.3.1. Traditionelle ctr. atypiske arbejdstagere.....	24
5.2.3.3. Arbejdstagere ctr. selvstændige.....	24
5.2.4. <i>Vurderingskriterierne</i>	25
5.2.4.1. En nedre grænse.....	25
5.2.4.2. De faktiske omstændigheder.....	25
5.2.5. <i>Opsummering</i>	26
5.3. DEN NYE HYBRIDE DEFINITION I LYSET AF DET NATIONALE ARBEJDTAGERBEGREB.....	26
5.3.1. <i>Den legale definition</i>	26
5.3.2. <i>Begrebets rækkevidde</i>	27
5.3.2.1. Traditionelle ctr. atypiske arbejdstagere.....	27
5.3.2.2. Arbejdstagere ctr. selvstændige.....	27
5.3.3. <i>Vurderingskriterierne</i>	27
5.3.3.1. En national funktionel tilgang.....	27
5.3.3.2. Fastsættelse af beskæftigelsesstatus.....	29
5.3.4. <i>Opsummering</i>	29
5.4. DEN SAMLEDE HYBRIDE DEFINITION.....	29
5.4.1. <i>EU-Domstolens indblanding i national ret</i>	30
5.4.2. <i>Harmoniseringen og EU's sociale mål</i>	30
5.4.3. <i>Den hybride definition</i>	30
6. DANMARK.....	31
6.1. LØNMODTAGERBEGREBET.....	31
6.1.1. <i>Den danske definition</i>	31
6.1.2. <i>Den danske vurderingsmetode</i>	32
6.1.2.1. Parternes aftale om beskæftigelsesstatus.....	32
6.1.2.2. Vurderingskriterierne.....	32
6.1.2.3. Det skatteretlige område.....	33
6.1.2.4. Bedømmelsen af kriterierne i retspraksis.....	33
6.1.3. <i>Opsummering</i>	34
6.2. IMPLEMENTERINGEN AF DEN HYBRIDE ARBEJDTAGERDEFINITION I DANMARK.....	34
6.2.1. <i>EU-Domstolens og de danske domstoles fortolkningshensyn og fortolkningsstil</i>	34
6.2.1.1. Fortolkningshensyn.....	34
6.2.1.2. Fortolkningsstil.....	34
6.2.2. <i>Den danske definition</i>	35
6.2.3. <i>Lovforarbejderne</i>	35
6.2.4. <i>Vurderingskriterierne ved en national funktionel tilgang</i>	36
6.2.4.1. Forudsigeligheden for atypiske ansættelsesforhold.....	36
6.2.4.2. Bekæmpelsen af falske selvstændige.....	37
6.2.5. <i>Konsekvens</i>	38
6.3. SAMMENFATNING.....	38
7. KONKLUSION.....	38
8. LITTERATURFORTEGNELSE.....	40
8.1. EU-PRIMÆRRET, SEKUNDÆRRET OG SOFT LAW.....	40
8.2. DANSKE LOVE OG FORARBEJDERE.....	41
8.3. RETSPRAKSIS.....	41
8.3.1. <i>EU-Domstolens afgørelser</i>	41
8.3.2. <i>Danske afgørelser</i>	43
8.4. JURIDISK LITTERATUR.....	43
8.4.1. <i>Bøger</i>	43
8.4.2. <i>Artikler, rapporter og hjemmesider</i>	44
9. FORKORTELSER.....	45

Abstract

The purpose of this thesis is to examine the scope of the concept of ‘worker’ in the EU based on the EU legislators' presentation of the new hybrid definition. In order to obtain an adequate

analysis of the new hybrid definition, the development of the worker concepts in the EU is examined.

Traditionally, two trends have occurred in the European Labor Law. First of all, there exists an autonomous and uniform legal concept of worker at EU level according to Article 45 TFEU and the secondary EU instruments that does not refer to the definition of 'worker' under national law. Secondly, there exists a national concept that applies in the European secondary law. The concepts have been subject to many cases at the European Court of Justice. Now, the European legislators have introduced a hybrid definition that refers to both the European and the national concept of 'worker'. Whilst the EU Court of Justice has not yet interpreted the scope of the new employee concept, this thesis will mainly interpret the new hybrid definition focusing on the European Court of Justice's jurisprudence on both the autonomous and uniform concept at EU level and the national concept.

Firstly it is concluded that the European concept is a harmonized and autonomous concept of 'worker'. Only the European Court of Justice can bindingly determine the scope of the term while adopting a functional approach using the *Lawrie-Blum* formula. This ensures uniform interpretation across the Member States. Furthermore, it is concluded that the national concept of 'worker' is not an autonomous. Only the purpose of the secondary law is binding on the Member States. There is an overarching purpose of regulating separate working conditions, but not through a systematic harmonization of the labor law area. There is no general formula for defining the personal scope of application, however, according to the European Court of Justice, the Member States must observe certain minimum principles in their application such as equivalence and effectiveness. Regarding both concepts, the Court of Justice interprets the concept in the light of the *effet utile* of the directives.

Even though The European Court of Justice has not yet interpreted the scope of the new hybrid concept and clarified its prospects, the comparison of the concepts concludes that the hybrid definition of 'worker' extends the personal scope of the concept of 'worker' despite the ambiguous wording. It expands to a broader category of atypical working conditions and 'false' self-employed. Even though it refers to a national concept it is subject to a narrower interpretation because the uniform concept must be considered. This will potentially challenge the Member States' approach focusing on the factual and not the formal circumstances. However, the Member States do not need to redefine the concept of 'worker' if the definition in the legal act is too narrow. Regardless, the European legislators are moving towards convergence in European Labor Law because of their increased interference in the national affairs. Nevertheless, the legislation can challenge the traditional approach why the implementation in Danish Law has been scrutinized. It shows that the Member States possibly must adopt a different approach if the European Court of Justice decides to interpret in favor of a functional approach. Furthermore, the new hybrid definition can result in changes to the assessment criteria of the degree of independence and the criterion of 'subordination'. Regardless, the distinction between 'workers' and self-employed individuals will likely continue to be governed by EU legal principles such as equality and efficiency.

1. Indledning

1.1. Introduktion

Arbejdstagerbegrebet er ikke et nyt fænomen. Begrebet indeholder en beskyttelse for arbejdstagere både arbejdsretligt og socialretligt. Rækkevidden af begrebet har derfor været prøvet flere gange ved EU-Domstolen, ligesom den har været genstand for megen debat i den juridiske

litteratur. Da borgere afskæres fra beskyttelsen, medmindre de klassificeres som arbejdstagere, har begrebet en stor praktisk betydning. Det gælder både i forhold til arbejdstagerrettighederne og medlemsstaternes råderum til at fastsætte et nationalt begreb. Begrebet indtager således en nøgleposition i det arbejdsretlige system.

Arbejdstagerbegrebet kan opdeles i tre kategorier. Først og fremmest er der et harmoniseret autonomt EU-arbejdstagerbegreb efter art. 45 TEUF¹ og de direktiver, der ikke henviser til et nationalt begreb. Desuden er det et nationalt arbejdstagerbegreb efter direktiver, der henviser til national ret. Endelig har EU-lovgiverne vedtaget en ny definition af arbejdstagerbegrebet – en såkaldt hybrid definition. Definitionen henviser både til det EU-retlige og det nationale arbejdstagerbegreb, og den medfører flere retlige problemstillinger. En af disse problemstillinger omhandler rækkevidden af definitionen. Da EU-Domstolen endnu ikke har taget stilling til den nye hybride definition, bliver undersøgelsen foretaget i lyset af EU-Domstolens tidligere retspraksis om de traditionelle begreber. På baggrund af EU-lovgivernes nye hybride definition er nedenstående problemformulering udarbejdet.

1.2. Problemformulering

I afhandlingen analyseres og vurderes rækkevidden af arbejdstagerbegrebet i EU på baggrund af EU-lovgivernes vedtagelse af den nye hybride definition. For at opnå en fyldestgørende analyse af anvendelsesområdet, undersøges udviklingen af de traditionelle arbejdstagerbegreber i EU. Først undersøges det autonome EU-begreb, og dernæst undersøges det nationale begreb. Konklusionerne herpå skal danne grundlag for en analyse af den nye hybride definitions rækkevidde. Afslutningsvis foretages en kortfattet analyse af dansk ansættelsesret, hvor det undersøges, hvordan Danmark har håndteret anvendelsesområdet, og hvilke ændringer det indebærer for dansk ret.

1.3. Metodiske overvejelser

Afhandlingens formål er at undersøge rækkevidden af EU-lovgivernes nye hybride definition. Til dette formål anvendes den retsdogmatiske metode, idet gældende ret (*de lege lata*) beskrives, systematiseres og analyseres med henblik på at besvare problemformuleringen.² Den retsdogmatiske metode danner grundlag for en analyse af gældende EU-arbejdsret. Ifølge hermeneutikken og den juridiske fortolkningslære er det nødvendigt at forstå både helheden og de enkelte dele inden for en cirkelstruktur for at belyse retstilstanden.³ I afhandlingen behandles derfor både helhed og del for at fortolke den nye hybride definition i lyset af udviklingen af de traditionelle arbejdstagerbegreber.

1.4. Retskildemæssige overvejelser

Retskilderne er fundamentet for den retsdogmatiske analyse.⁴ I behandlingen og systematiseringen af gældende ret inddrages relevante retskilder, der kan tillægges forskellig retskildemæssig værdi.

Der anvendes hovedsageligt EU-retskilder. Der inddrages traktatbestemmelser og direktiver, EU-domstolens afgørelser og juridiskfaglitteratur. Alle retskilder, der henvises til, er vurderet

¹ Traktaten om den Europæiske Union (TEU) og Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde (2016/C 202/01) (TEUF)

² *Evald*, Jens: Juridisk teori, metode og videnskab, 2. udg., 2020 (*Evald*, 2020) s. 209

³ *Ibid.* s. 214

⁴ *Blume*, Peter: Retssystemet og juridisk metode, 4. udg., 2020 (*Blume*, 2020) s. 184

ud fra en kildekritisk tilgang og fundet relevante for besvarelsen af afhandlingens problemstilling. Retskilderne anvendes i overensstemmelse med den retskildemæssige betydning, de kan tillægges, herunder EU-primærret, bindende sekundærregulering, retspraksis samt soft law. Traktatbestemmelser og Charterets⁵ bestemmelser henhører ifølge EU-rettens retskildehierarki under primær EU-ret. Direktiver henhører under sekundær EU-ret og skal implementeres i national ret. De er alene bindende for medlemsstaterne med hensyn til det tilsigtede mål.⁶ EU-Domstolens afgørelser, som er bindende i alle enkeltheder,⁷ tillægges stor betydning ved fortolkning og forståelsen af arbejdstagerbegrebet.⁸ Der inddrages også soft law, som ifølge art. 288(5) TEUF er på niveau med ikke-bindende sekundærregulering.⁹ Medlemsstaterne forpligtes alene til at tage ikke-bindende sekundærregulering i betragtning ved fortolkning af national ret, der implementerer EU-ret.¹⁰ Udover de nævnte kilder inddrages den juridiske litteratur i den juridiske argumentation, som er vurderet relevant for besvarelsen af afhandlingens problemstilling.¹¹ Retskildemæssigt tillægges udtalelser i litteratur ikke stor værdi. Til støtte for fortolkningen inddrages EU-rettens forarbejdere med forbehold for, at de ikke tillægges selvstændig retskildemæssig værdi.¹²

Ved undersøgelsen af dansk ret, anvendes også danske retskilder. Der inddrages danske retskilder i form af retsforskrifter, forarbejdere, retspraksis og juridisk litteratur. Retforskrifter indtager karakter af love og betænkninger. Disse er principielt den vigtigste retskilde i dansk ret, og udgør et væsentlig bidrag til fastlæggelsen af gældende ret, hvorfor de tillægges betydelig retskildeværdi.¹³ Til at fastlægge og forstå retsforskrifternes præcise indhold inddrages forarbejdere. Forarbejdernes funktion medfører, at de tillægges stor retskildeværdi.¹⁴ Retsafgørelserne har ligeledes karakter af en vigtig kilde, der tillægges stor retskildeværdi. Retsafgørelser viser, hvordan domstolene og retterne faktisk anvender reglerne i praksis, og indholdet af en retsforskrift vil dermed fremstå mere klart.¹⁵ Ydermere inddrages juridisk litteratur. Selv om juridisk litteratur ikke er bindende for domstolene, anvender domstolene den ofte i praksis. Den juridiske litteratur anvendes således i afhandlingen som et fortolkningsbidrag i forbindelse med fastlæggelsen af gældende ret.

1.5. Emneafgrænsning og terminologi

Emneafgrænsning

Ved undersøgelsen af det nye hybride arbejdstagerbegreb fokuseres hovedsageligt på et EU-retligt perspektiv, hvorfor det falder uden for denne afhandling at behandle medlemslandes nationale retsregler og kollektive overenskomster. Da arbejdstagerbegrebet har betydning i en lang række juridiske retsområder, vil det blive afgrænset til at angå relevante retsområder for besvarelse af spørgsmålene i problemformuleringen. Afhandlingen giver en kortfattet, generel beskrivelse af udvalgte EU-afgørelser, der formodes at have stor relevans for den nye hybride definition.

⁵ Den Europæiske Unions Charter om Grundlæggende Rettigheder (2010/C 83/02) (Charteret)

⁶ Engsig Sørensen, Karsten, *Hartig Danielsen*, Jens: EU-Retten, 8. udg., 2022 (*Engsig/Hartig*, 2022) s. 105

⁷ *Ibid.*, s. 111

⁸ *Nielsen*, Ruth: EU-Arbejdsret, 6. udg., 2024 (*Nielsen*, 2024) s. 76

⁹ *Ibid.* s. 66 og 86

¹⁰ *Ibid.* s. 86

¹¹ *Blume*, 2020 s. 31-32

¹² *Engsig/Hartig*, 2022 s. 117

¹³ *Ibid.* s. 188 og s. 225

¹⁴ *Ibid.* s. 189

¹⁵ *Ibid.* s. 190 og 251

Arbejdstager ctr. lønmodtager

I henhold til begrebsanvendelsen i afhandlingen, skal det bemærkes, at begreberne 'arbejdstager' og 'lønmodtager' ikke tilsigter realitetsændringer og skal forstås synonymt.¹⁶ De EU-retlige regler anvender typisk begrebet 'arbejdstager', mens begrebet 'lønmodtager' typisk anvendes i dansk ret.¹⁷

Atypiske ansættelsesforhold

I afhandlingen behandles 'atypiske ansættelsesforhold'. Begrebet anvendes som en samlebetegnelse for forskellige ansættelsesordninger, der afviger fra en standardansættelse som fastansat på fuld tid. Betegnelsen omfatter forskellige ansættelsesordninger såsom deltidsbeskæftigelse, vikararbejde m.fl.

1.6. Plan for fremstillingen

Opdelingen af afhandlingen er foretaget ved en inddeling i fem emner, foruden indledning og konklusion. Under det første emne præsenteres EU-lovgivernes nye hybride definition. EU-lovgiverne henviser i definitionen til to arbejdstagerbegreber, som traditionelt var opdelt, og som derfor behandles særskilt i afsnit i andet og tredje emne. I det fjerde emne foretages en retsdogmatisk analyse og diskussion af den hybride definitions rækkevidde i lyset af de traditionelle arbejdstagerbegreber. I det femte og sidste emne foretages en afgrænset undersøgelse af dansk ret i lyset af det hybride begreb.

2. Præsentation af den hybride arbejdstagerdefinition

EU-retten har stor betydning for fastlæggelsen af, hvem der er arbejdstagere. EU-lovgiverne har i forbindelse med udviklingen af det EU-arbejdsretlige område vedtaget en ny definition af arbejdstagere, som præsenteres i dette afsnit.

2.1. Vedtagelsen af en ny definition

Ved Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens proklamation af Den Sociale Søjle i 2017 blev forslaget om at gennemføre en handlingsplan med 20 initiativer vedtaget.¹⁸ Den Sociale Søjle er en handlingsplan, som fastlægger minimumsrettigheder for EU-borgere som led i udviklingen mod et 'socialt Europa'.¹⁹ Den sigter mod at skabe fordele for arbejdstageres sociale rettigheder ved at styrke gældende EU-ret og give borgerne mere effektive rettigheder gennem en række principper. Principperne har fungeret som et pejlemærke for Kommissionen ved fremsættelsen af forslag til EU-lovgivernes nyeste ansættelsesretlige direktiver.²⁰

Kommissionen og Rådet var ikke enige om, hvorvidt begrebet 'arbejdstager' skulle defineres i henhold til det EU-retlige eller det nationale begreb i de nyeste retsakter. Det personelle anvendelsesområde indeholder således en henvisning til begge arbejdstagerbegreber, hvilket kendetegner den nye hybride definition. Definitionen samler de traditionelt opsplittede begreber, som

¹⁶ Hasselbalch, Ole, *Munkholm*, Natalie Videbæk: Den Danske Arbejdsret I-III, 2. udg., onlinebog, 2022 (*Hasselbalch/Munkholm*, 2022) Afsnit III 'Ansættelsesbevisloven'

¹⁷ *Kristiansen*, Jens: Ansættelsesret, 2. udg., 2023 (*Kristiansen*, 2023) s. 123; *Sagan*, Adam: The classification as 'worker' under EU law, 2019 (*Sagan*, 2019) a. 4

¹⁸ Den Europæiske Søjle for Sociale Rettigheder, C 428/10 (2017/C 428/09) (Den Sociale Søjle)

¹⁹ Europa-Kommissionen: <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=da&catId=1226>

²⁰ *Kristiansen*, 2023 s. 132-133

har været underlagt forskellige tilgange hos EU-Domstolen, se afsnit 3 og 4. Det nye begreb opnår ikke autonomi, allerede fordi definitionen ikke blev vedtaget på EU-niveau.

De første direktiver, der indeholdt den hybride definition, var *arbejdsvilkårsdirektivet*²¹ og *orlovsdirektivet*²², som blev vedtaget i 2019. Definitionen blev også vedtaget i *mindstelønsdirektivet*²³ i 2022, og i *løntransparensdirektivet*²⁴ i 2023. Senest blev definitionen vedtaget i *platformsdirektivet*²⁵ den 11. marts 2024. Direktiverne er alle tiltag, som er lanceret af Kommissionen i relation til principperne i Den Sociale Søjle. EU-lovgivernes vedtagelse af Den Sociale Søjle har således stor indvirkning på det EU-arbejdsretlige område og den nye hybride definition.

Direktiverne fastlægger minimumsrettigheder, som skal gælde for alle arbejdstagere i EU med en ansættelseskontrakt eller et ansættelsesforhold i henhold til national ret under hensyntagen til Domstolens retspraksis.²⁶

2.2. Særligt for analysen

Der fokuseres i analysen i afsnit 5 på arbejdsvilkårsdirektivet, da implementeringsfristen for denne er nået. Analysen suppleres af overvejelser om platformsdirektivets retlige formodningsregel. Nedenfor præsenteres indholdet af disse direktiver nærmere.

Det fremgår af arbejdsvilkårsdirektivet, at formålet med direktivet er at forbedre og harmonisere arbejdsvilkårene i EU.²⁷ EU-lovgiverne sigter mod en udvidelse af det personelle anvendelsesområde, selv om der ikke er vedtaget en arbejdstagerdefinition på EU-niveau, jf. præambelbetragtningerne 6-9. Det kommer til udtryk ved, at det skal dække over flere typer af ansættelsesforhold. Ved at omfatte atypiske ansættelsesforhold og falske selvstændige, vil flere arbejdstagere nyde rettigheder efter direktivet. Ifølge EU-Rådet vil reglerne om gennemsigtige og forudsigelige arbejdsvilkår sikre "et grundlæggende niveau af universel beskyttelse" i flere ansættelsesforhold.²⁸ Denne udvidede beskyttelse søges opnået efter arbejdsvilkårsdirektivet ved en henvisning til både Charteret og Den Sociale Søjle i præambelbetragtning 1-3. Da Charteret retskildemæssigt tillægges samme betydning som traktaterne, jf. art. 6(1) TEU, er bestemmelserne bindende for medlemsstaterne.²⁹ Den Sociale Søjle er ikke bindende for medlemsstaterne, men har stor betydning for direktivet.

Direktivets anvendelsesområde er reguleret i art. 1(2) og suppleres af præambelbetragtning 8. Denne henviser til EU-Domstolens praksis, idet der heri er "opstillet kriterier for fastlæggelse

²¹ Europa Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1152 af 20. juni 2019 om gennemsigtige og forudsigelige arbejdsvilkår i Den Europæiske Union (arbejdsvilkårsdirektivet)

²² Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1158 af 20. juni 2019 om balance mellem arbejdsliv og privatliv for forældre og omsorgspersoner og om ophævelse af Rådets direktiv 2010/18/EU (orlovsdirektivet)

²³ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2022/2041 af 19. oktober 2022 om passende mindstelønninger i Den Europæiske Union (mindstelønsdirektivet)

²⁴ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2023/970 af 10. maj 2023 om styrkelse af anvendelsen af princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde eller arbejde af samme værdi ved hjælp af længennemsigthed og håndhævelsesmekanismer (løntransparensdirektivet)

²⁵ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2021/0414 af 8. marts 2024 om improving working conditions in platform work (platformsdirektivet)

²⁶ Arbejdsvilkårsdirektivet art. 1(2), orlovsdirektivets art. 2, mindstelønsdirektivet art. 2, løntransparensdirektivet art. 2(2) og platformsdirektivet art. 1(2)

²⁷ Arbejdsvilkårsdirektivet præambelbetragtninger 45-47

²⁸ Det Europæiske Råd: <https://www.consilium.europa.eu/da/policies/transparent-predictable-work-conditions/> 'Gennemsigtige og forudsigelige arbejdsvilkår' (Det Europæiske råds officielle websted)

²⁹ *Kristiansen*, 2023 s. 129

af status som arbejdstager”. Den henviser desuden til udvalgt EU-retspraksis, som gennemgås i afsnit 3 og 4. Henvisningen hertil medfører, at selv om direktivet overlader afgrænsningen af anvendelsesområdet til medlemsstaterne, skal det fortolkes i overensstemmelse med det autonome EU-begreb.

Platformsdirektivet har også til formål at sikre en bredere beskyttelse for atypiske ansættelsesforhold. Det skal bemærkes, at selv om platformsdirektivet er vedtaget, er implementeringsfristen endnu ikke nået. Det essentielle ved direktivet er dog EU-lovgivernes vedtagelse af, at der skal gælde en formodningsregel om arbejdstagerstatus. I forslaget til direktivet ønskede EU-lovgiverne en formodningsregel, som skulle gælde ved arbejde udført for arbejdsplatforme, og kriterierne skulle fastlægges på EU-niveau.³⁰ Ved vedtagelsen af platformsdirektivet blev den nye formodningsregel dog ændret. EU-lovgiverne vedtog, at det påhviler medlemsstaterne at indføre en retlig formodning om beskæftigelse i de nationale retssystemer, jf. art. 5(1). Når der konstateres forhold, der tyder på kontrol og ledelse, vil der være formodning for arbejdstagerstatus.³¹ De faktiske omstændigheder, som medlemsstaterne skal påse i forbindelse med klassificering, vil blive fastlagt i henhold til national ret. Medlemsstaterne skal samtidig sikre hensyntagen til EU-retspraksis. Formålet er således at give medlemsstaterne et redskab til at klassificere platformsarbejdere korrekt, når en medlemsstats retlige formodningsregel bliver påberåbt. Herefter påhviler det den digitale platform at bevise, at der ikke foreligger et ansættelsesforhold.

Med henvisningen til Charteret og Den Sociale Søjle søger EU-lovgiverne utvivlsomt *at* sikre EU-borgernes grundlæggende rettigheder og *at* styrke sociale rettigheder ved at indføre retfærdige og rimelige arbejdsvilkår, såsom ret til ligestilling, work-life-balance, sikkerhed på arbejdspladsen m.v. Det er herefter afgørende for opnåelsen af de socialpolitiske mål i EU, at den nye definition giver flere arbejdstagere effektive rettigheder, og at den styrker gældende EU-retspraksis.

EU-lovgiverne går i retning af at gøre særskilte arbejdsvilkår til genstand for en systematisk harmonisering på EU-niveau ved at fastlægge minimumsrettigheder om arbejdsvilkår. Traditionelt havde direktiverne ikke til formål at skabe en systematisk harmonisering af det arbejdsretlige område, men alene at regulere særskilte arbejdsvilkår.³²

For at forstå både helheden og de enkelte dele vil både det EU-retlige og det nationale arbejdstagerbegreb være genstand for undersøgelse, før den nye hybride definition undersøges. EU-Domstolens tilgang til den enkelte retsakt beror på en sondring mellem direktiver, der henviser til et nationalt begreb, og direktiver, der ikke henviser til et nationalt begreb. Af den grund vil begreberne blive behandlet særskilt. Det autonome EU-arbejdstagerbegreb behandles i afsnit 3, mens det nationale arbejdstagerbegreb behandles i afsnit 4.

³⁰ *Munkholm, Natalie Videbæk, Jacqueson, Catherine, Schjøler, Christian Højer: Lønmodtager/Arbejdstagerbegrebet i dansk arbejds- og ansættelsesret – med fokus på platformsarbejde, 2022 (Munkholm/Jacqueson/Schjøler, 2022) s. 129*

³¹ Platformsdirektivets art. 5(1)

³² *Hasselbalch, Ole: Lønmodtagerbegrebet i EU-retlig kontekst, s. 3, EU-Ret & Menneskeret, 2018 (Hasselbalch, 2018) a. 2.2.*

3. Det EU-retlige arbejdstagerbegreb

Arbejdstagerbegrebet efter art. 45 TEUF, om fri bevægelighed for arbejdstagere, er et autonomt uniformt begreb på EU-niveau.³³ Det er underlagt EU-Domstolens funktionelle tilgang og til lægger *de facto* og *de jure* en bred gruppe arbejdstagere beskyttelse på fællesskabsretligt grundlag.³⁴ Da Domstolens retspraksis udgør den primære retskilde, vil udviklingen af det autonome EU-begreb blive undersøgt i lyset heraf.

3.1. Artikel 45 TEUF og EU-Domstolens kompetence

Art. 45 TEUF sikrer arbejdskraftens fri bevægelighed og forbyder forskelsbehandling på baggrund af nationalitet i henhold til beskæftigelse, aflønning og andre arbejdsvilkår. Bestemmelsens formål tolkes af Hasselbalch som “en tilsikring af arbejdstageres rettigheder ved udøvelse af deres fri bevægelighed og af EU’s indre markeds funktion”.³⁵ EU-lovgiverne har traktatsikret arbejdstageres ret til at udøve fri bevægelighed for at sikre EU’s indre marked. Lovgiverne forlod sig på at nævne begrebet ’arbejdstager’, mens traktaten ikke indeholder en selvstændig definition heraf. Det er derfor ikke muligt at udlede af bestemmelsen, hvem der er arbejdstager i forhold til art. 45 TEUF.³⁶ Det er derimod fastlagt i EU-retspraksis, hvorfor EU-Domstolens kompetence skal gennemgås.

Ifølge art. 267 TEUF, har Domstolen kompetencen til bindende at fastlægge indholdet og rækkevidden af traktaterne og retsakter udstedt af EU-institutionerne.³⁷ Det er herefter Domstolen, der bindende fastlægger rækkevidden af arbejdstagerbegrebet efter art. 45 TEUF.³⁸ Medlemsstaterne skal på baggrund af EU-rettens forrang for national ret³⁹ respektere og anvende det samme EU-begreb som Domstolen. Også de nationale domstole skal anvende begrebet i overensstemmelse med Domstolen, da de forpligtes til at anvende en EU-konform fortolkning, så vidt det er muligt.⁴⁰ Det indebærer en fortolkning i overensstemmelse med EU-retten, de grundlæggende EU-retlige principper og Domstolens retspraksis – herunder det EU-retlige begreb.⁴¹ Da Domstolens praksis som nævnt udgør den primære retskilde, skal det undersøges nærmere i det følgende.

3.2. Udviklingen af det autonome EU-retlige arbejdstagerbegreb

3.2.1. Et fællesskabsretligt begreb

Domstolen fastslog tidligt, at arbejdstagerbegrebet efter art. 45 TEUF er et EU-retligt begreb.⁴² Allerede i sag 75/63, *Unger*, udtalte Domstolen, at begrebet har en fællesskabsretlig betydning, og fandt således ikke holdepunkter for, at det skulle være overladt til de nationale myndigheder at definere begrebet ’arbejdstager’.⁴³

³³ Munkholm, Natalie Videbæk, Pietrogiovanni, Vincenzo, Sørensen, Karsten Engsig, m.fl.: Managers in European Law. Rights and Duties of Executive and Non-executive Managers in a European Perspective, Vol. 118, 2024 (*Munkholm/Pietrogiovanni/Engsig*, 2024) s. 230

³⁴ *Ibid.* s. 231

³⁵ Hasselbalch, 2018

³⁶ Kristiansen, 2023 s. 123

³⁷ *Ibid.* s. 136

³⁸ Engsig/Hartig, 2022 s. 123

³⁹ *Ibid.* s. 189

⁴⁰ *Ibid.* s. 168

⁴¹ Kristiansen, 2023 s. 136; Nielsen, 2024 s. 96

⁴² Kristiansen, 2023 s. 123; Nielsen, 2024 s. 385

⁴³ Kristiansen, Jens: På vej mod et fælleseuropæisk arbejdstagerbegreb?, s. 389-398 i Mulder, B. J., Hotvedt, M. J., Nesvik, M., og Sundet, T. L. (red.), *Sui Generis*, Festskrift til Stein Evju, 2016 (*Kristiansen*, 2016) s. 390

“hvis fastlæggelsen af dette begreb skulle høre ind under national ret, ville hver stat have mulighed for [...] efter forgodtbefindende [at] ophæve traktatens beskyttelse af visse persongrupper”.⁴⁴

Følgelig har Domstolen insisteret på, at arbejdstagerbegrebet har en bred fællesskabsretlig betydning baseret på tre objektive kriterier for at sikre ensartet fortolkning på tværs af medlemslandene, jf. sag C-66/85, *Lawrie-Blum*.⁴⁵ Afgørelsen blev af flere grunde skelsættende for det EU-retlige arbejdstagerbegreb. Domstolen fastslog, at “arbejdskraftens frie bevægelighed er et af de grundlæggende principper i Fællesskabet”.⁴⁶ Der er således tale om et fundamentalt grundprincip, der skal tillægges fællesskabsretlig betydning. Det indebærer, at Domstolen har givet begrebet en selvstændig betydning på traktatniveau,⁴⁷ og at der skal anlægges en bred fortolkning.⁴⁸ Dermed blev den udvidende fortolkning fastslået. Desuden præsenterede Domstolen en fast definition ved afgrænsningen af arbejdstagerbegrebet efter art. 45 TEUF.⁴⁹ Definitionen indeholder objektive kriterier, som udgør en EU-retlig test, og som er afgørende for vurderingen af, om en person anses for arbejdstager. Endvidere blev Domstolens funktionelle tilgang ved vurdering af arbejdstagerstatus efter art. 45 TEUF fastslået, hvor navnlig beskæftigelsen og ikke den formelle betegnelse er i fokus.

For at sikre en sammenlignelig beskyttelse af arbejdstagere, skal medlemsstaterne således respektere det harmoniserede autonome EU-arbejdstagerbegreb. De må ikke indskrænke anvendelsesområdet, og det påhviler dem at anlægge en tilsvarende bred fortolkning som Domstolen. Domstolen har fastslået, at indholdet af begrebet ikke kan variere afhængigt af nationale regler. Dette sikrer ensartet fortolkning af på tværs af medlemsstaterne. Medlemsstaterne bestemmer således ikke selv, hvem der omfattes af begrebet. Kriterierne i EU-testen skal herefter undersøges i det følgende.

3.2.2. De tre objektive kriterier

De objektive kriterier, ’effektiv og reel økonomisk aktivitet’, ’vederlag’ og ’underordnelse’, gentages i Domstolens praksis ved en fast definition af arbejdstagerbegrebet:⁵⁰

“Enhver person, der udøver en reel og faktisk beskæftigelse, bortset fra beskæftigelse af så ringe omfang, at den fremtræder som et rent marginalt supplement, skal anses for ’arbejdstager’. Kendetegnet ved et arbejdsforhold er ifølge Domstolens praksis, at en person i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger”.⁵¹

Kriteriet om ’effektiv og reel økonomisk aktivitet’ indebærer, at den pågældende skal udøve reel og faktisk beskæftigelse for at kunne klassificeres som arbejdstager, jf. sag C-53/81, *Levin*, og sag C-46/12, *L.N.* Der findes mange eksempler fra Domstolens retspraksis på, at arbejdstagerbegrebet fortolkes meget bredt og inkluderer mange arbejdsforhold. Udgangspunkt er, at så længe arbejdet samlet set kan anses at være faktisk og reelt, vil det ikke alene være relevant,

⁴⁴ Domstolens dom af 19. marts 1964, 75/63, *Unger*, præmis 1

⁴⁵ Domstolens dom af 3. juli 1986, sag 66/85, *Lawrie-Blum* (sag 66/85, *Lawrie-Blum*)

⁴⁶ Ibid. præmis 15

⁴⁷ *Sagan*, 2019 a. 4

⁴⁸ *Nielsen*, 2024 s. 200

⁴⁹ Sag 66/85, *Lawrie-Blum*, præmis 17

⁵⁰ *Kristiansen*, 2023 s. 126

⁵¹ F.eks. Domstolens dom af 4. februar 2010, C-14/09 (sag C-14/09, *Genc*) præmis 19

om arbejdet er af kort varighed,⁵² om det er blevet afbrudt,⁵³ om det er af lav produktivitet,⁵⁴ eller om det er af begrænsede timer.⁵⁵ Det afgørende er en konkret vurdering af de faktiske forhold i det enkelte tilfælde.⁵⁶ Domstolen har også antydnet en nedre grænse, som udelukker beskæftigelse af ren marginal karakter.⁵⁷

Kriteriet 'vederlag' indebærer, at arbejdstageren skal modtage vederlag. Når der enten ikke modtages vederlag, eller når vederlaget har et så beskedent omfang, at det alene fremstår som et rent marginalt supplement, så kan vedkommende ikke klassificeres som en arbejdstager.⁵⁸ Domstolen fortolker dog begrebet meget bredt.⁵⁹ Det kan både indeholde et monetært element, betaling i naturalier⁶⁰ eller en modydelse⁶¹. Karakteren af vederlaget kan indeholde en indikation af, om den pågældende er arbejdstager – hvis vedkommende modtager fast vederlag, eller selvstændig erhvervsdrivende – hvis vedkommende aflønnes i form af provision.⁶²

Kriteriet 'underordnelse' indebærer, at en arbejdstager skal være underlagt instruktionsbeføjelse fra en arbejdsgiver. Reglen tjener til at adskille arbejdstagere fra selvstændige og er afgørende for at opnå arbejdstagerstatus.⁶³ 'Underordnelse' defineres på grundlag af objektive kriterier, som karakteriserer rettigheder og pligter i arbejdsforholdet under hensyntagen til alle de elementer og omstændigheder, der kendetegner parternes forhold.⁶⁴ Det er ifølge Domstolen tilstrækkeligt, at arbejdet udføres under en arbejdsgivers 'ledelse eller tilsyn', og at arbejdstageren alene 'samarbejder' med en ansættende enhed.⁶⁵ Domstolen undersøger en række faktorer, hvilket illustreres af sag C-270/13, *Haralambidis*. Det spiller blandt andet en rolle, om der er ledelsesmagt over en person, og at der er et element af tilsyn. Desuden om der er sanktionsmulighed over for en person, som ikke opfylder arbejdsgiverens anvisninger i forbindelse med udførelsen af arbejdet. Om det er nødvendigt, at en overordnet skal godkende beslutninger inden udøvelsen. Og om der er frihed for en person til selv at vælge tid og arbejdssted.⁶⁶ Det tillægges også betydning, om der udføres instruktioner og om den pågældende skal overholde regler.⁶⁷

Samlet set anlægger Domstolen en bred fortolkning af arbejdstagerbegrebet, og Domstolen er meget inkluderende. De objektive kriterier er afgørende for, om en person efter EU-retten reelt set betragtes som arbejdstager. Det giver anledning til at undersøge rækkevidden af beskyttelsesområdet for direktiver, der ikke henviser til et nationalt begreb.

⁵² Domstolens dom af 1. oktober 2015, C-432/14, O (sag C-432/14, O)

⁵³ Domstolens dom af 26. februar 1992, sag C-357/89, *Raulin* (sag C-357/89, *Raulin*) præmis 14

⁵⁴ Domstolens dom af 31. maj 1989, sag 344/87, (sag 344/87, *Betray*) præmis 15-16

⁵⁵ Domstolens dom af 21. februar 2013, sag C-46/12, L.N. (sag C-46/12, L.N.) præmis 41

⁵⁶ *Kristiansen*, 2023 s. 126

⁵⁷ F.eks. sag 344/87, *Betray*, præmis 17 og 20 og sag C-357/89, *Raulin*, præmis 14

⁵⁸ *Engsig/Hartig*, 2022 s. 532

⁵⁹ F.eks. sag C-66/85, *Lawrie-Blum*, præmis 20; sag C-14/09, *Genc*, præmis 20

⁶⁰ Domstolens dom af 5. oktober 1988, sag 196/87, *Steymann* (sag 196/87, *Steymann*) præmis 12

⁶¹ Domstolens dom af 24. januar 2008, sag C-294/06, *Payir m.fl.* (sag C-294/06, *Payir m.fl.*) præmis 49

⁶² *Engsig/Hartig*, 2022 s. 532-33

⁶³ *Ibid.* s. 531

⁶⁴ Sag 344/87, *Betray*, præmis 12

⁶⁵ Domstolens dom af 11. november 2010, sag C-232/09, *Danosa* (sag C-232/09, *Danosa*) præmis 56 og 49

⁶⁶ Domstolens dom af 10. september 2014, sag C-270/13, *Haralambidis* (sag C-270/13, *Haralambidis*) præmis 30-33

⁶⁷ Sag C-66/85, *Lawrie-Blum*, præmis 18

3.2.3. Direktiver, der ikke henviser til et nationalt begreb

Visse direktiver indeholder ikke en henvisning til et nationalt arbejdstagerbegreb, og begrebet defineres ikke i direktiverne. I det følgende undersøges Domstolens retspraksis herom.

Det generelle udgangspunkt for direktiver, der ikke udtrykkeligt henviser til et nationalt begreb, er, at begrebet 'arbejdstager' i et direktiv er et autonomt EU-retligt begreb. Udgangspunktet blev fastslået af Domstolen i sag C-229/14, *Balkaya*, om direktivet om kollektive afskedigelser, hvor ansættelsesforholdet for en direktør og en praktikant blev omfattet af det autonome EU-begreb. Direktivet var til hinder for en national lovgivning og praksis, der ikke medregnede en direktør og en praktikant ved opgørelsen af antallet af arbejdstagere, som kunne udløse en særlig forhandlings- og varslingsprocedure i forbindelse med en kollektiv opsigelse.⁶⁸ Domstolen fandt, at begrebet skulle gives en selvstændig og autonom EU-retlig betydning, da medlemsstaterne ellers kunne "ændre direktivets anvendelsesområde og berøve det dets fulde virkning".⁶⁹ National ret var ikke afgørende for det EU-retlige begreb, da "det følger af Domstolens faste praksis, at arbejdsforholdets karakter efter national ret ikke er afgørende for arbejdstagerbegrebet i EU-rettens forstand".⁷⁰ Domstolen lagde vægt på, at "ved at harmonisere reglerne om kollektive afskedigelser har EU-lovgiver villet sikre en sammenlignelig beskyttelse af arbejdstagernes rettigheder i de forskellige medlemsstater".⁷¹ Dermed understreges, at et direktivs harmoniserende sigte nødvendiggør et fællesskabsretligt begreb, så medlemsstaterne ikke selv kan afgøre, hvem der omfattes af beskyttelsen. Domstolens konklusioner i *Balkaya* baseres på en formålsfortolkning af direktivet med henblik på at sikre dets *effet utile*. Formålet med at yde en "større beskyttelse til arbejdere i tilfælde af kollektive afskedigelser", ville ifølge Domstolen blive undermineret af en snæver definition af arbejdstagerbegrebet.⁷²

For direktiver, der ikke henviser til et nationalt begreb, gælder der således et fællesskabsretligt EU-begreb. Domstolen har understreget, at en snæver definition af arbejdstagerbegrebet vil underminere direktivets formål, hvilket strider mod direktivets *effet utile*. De harmoniserende EU-regler sikrer dermed en ensartet beskyttelse af arbejdstagernes rettigheder på tværs af medlemsstaterne. Direktiverne, der definerer 'arbejdstagere', gennemgås kort nedenfor

3.2.4. Direktiver, der definerer arbejdstagerbegrebet

Den korte gennemgang har til formål at belyse det autonome EU-begrebs rækkevidde ved direktiver, der definerer et arbejdstagerbegreb, da EU-lovgiverne ved den nye hybride definition har henvist til Domstolens praksis herom.

Rammearbejdsmiljødirektivet definerer arbejdstagere som "enhver person, som en arbejdsgiver har i sin tjeneste [...]"; jf. art. 3. Arbejdstidsdirektivets art. 1(4) henviser til definitionen i rammearbejdsmiljødirektivet, men definerer ikke begrebet nærmere. Domstolen undersøgte anvendelsesområdet for arbejdstagere efter disse direktiver i sag C-428/09, *Solidaires Isère*. Domstolen identificerede arbejdstagerbegrebet i overensstemmelse med art. 45 TEUF og til lagde begrebet fællesskabsretlig betydning, da der ikke var en eksplicit henvisning til national ret.⁷³ Domstolen anførte, at begrebet ikke måtte "fortolkes forskelligt i henhold til

⁶⁸ Sag C-229/14, *Balkaya*, præmis 31

⁶⁹ Ibid. præmis 33-34

⁷⁰ Ibid. præmis 35

⁷¹ Ibid. præmis 32

⁷² Ibid. præmis 44

⁷³ *Sagan*, 2019 a. 4

medlemsstaternes lovgivning, men har en selvstændig betydning, der er specifik for EU-retten”.⁷⁴ Det skal således underlægges det autonome EU-begreb, og arbejdstagerstatus skal afgøres i henhold til EU-testen.⁷⁵

For direktiver, der definerer arbejdstagerbegrebet, gælder således det brede uniforme EU-begreb, som medlemsstaterne ikke kan indsnævre.⁷⁶ I det følgende foretages en grænsedragning til selvstændigt erhvervsdrivende.

3.3. Grænsedragning til selvstændige

Der er i EU-arbejdsretten en gråzone mellem ’underordnet beskæftigelse’ og ’selvstændig virksomhed’. Klassificeringen har stor betydning i EU-arbejdsretten, da arbejdstagere og selvstændige nyder særskilte rettigheder efter fribevægelighedsreglerne i art. 45 og 49 TEUF samt i den afledte ret. Det er afgørende for at opnå beskyttelse efter de arbejdsretlige regler, at den pågældende klassificeres som arbejdstager i henhold til EU-testen.⁷⁷ Vurderingen er vanskeliggjort af sondringen mellem reelle og fiktivt selvstændige. Domstolen har traditionelt angivet, at en:

“formel kategorisering som selvstændig [...] i henhold til national lovgivning ikke udelukker muligheden for, at en person skal behandles som arbejdstager [hvis] denne persons uafhængighed blot [er] fiktiv og skjuler [...] et ansættelsesforhold i henhold til EU-direktiverne”.⁷⁸

En fiktiv uafhængighed kan skjule en arbejdstager og uberettiget frarøve denne arbejdsrettigheder. Dette illustreres ved sag C-256/01, *Allonby*,⁷⁹ hvor Domstolen omklassificerede et selvstændigt erhvervsforhold til et arbejdstagerforhold, da en underviser, der formelt var selvstændig, reelt var arbejdstager. Domstolen anførte, at det ikke var afgørende for, om underviseren var omfattet af art. 157 TEUF, at hun havde status som selvstændig efter national ret, hvis hun efter en objektiv EU-retlig test, var at anse for arbejdstager.⁸⁰ Domstolen fastslog, at arbejdstagerbegrebet efter art. 157 TEUF er et EU-retligt begreb, som den enkelte medlemsstat ikke selv fastlægger indholdet af. Domstolen identificerede anvendelsesområdet med art. 45 TEUF, da art. 157 TEUF ikke indeholder en definition af arbejdstagerbegrebet. Klassificeringen af selvstændige i national ret udelukker således ikke, at en person EU-retligt skal klassificeres som arbejdstager, hvis uafhængigheden blot er fiktiv.⁸¹

Herefter vil en angivelse som selvstændig i national ret ikke være afgørende for, om vedkommende fra et EU-perspektiv anses for arbejdstager, hvis den pågældende opfylder kriterierne herfor.

3.4. Delkonklusion

Det harmoniserede arbejdstagerbegreb efter art. 45 TEUF og direktiverne har opnået autonomi. Det er alene EU-Domstolen, der bindende kan fastlægge rækkevidden af begrebet, hvilket

⁷⁴ Domstolens dom af 14. oktober 2010, sag C-428/09, *Solidaires Isère* (sag C-428/09, *Solidaires Isère*) præmis 28

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ *Kristiansen*, 2016 s. 394; Nielsen, 2024 s. 385

⁷⁷ *Kountouris*, Nicola: Industrial law journal (London), Vol.47 (2), p.192-225, 2018 (*Kountouris*, 2018) s. 198

⁷⁸ Sag C-232/09, *Danosa*, præmis 41, sag C-428/09, *Solidaires Isère*, præmis 28

⁷⁹ Domstolens Dom af 13. januar 2004, sag C-256/01, *Allonby* (sag C-256/01, *Allonby*)

⁸⁰ *Kristiansen* (2023) s. 124

⁸¹ Sag C-67/96, *Allonby*, præmis 71

sikrer ensartet fortolkning på tværs af medlemsstaterne. Begrebet underlægges en bred fortolkning, og Domstolen er meget inkluderende. Kriterierne i EU-testen er afgørende for, om en person efter EU-retten reelt set er at betragte som arbejdstager. En formel betegnelse som selvstændig i henhold til national ret er ikke til hinder for, at en person er arbejdstager i EU-retlig forstand, hvis uafhængigheden blot er fiktiv. Det autonome arbejdstagerbegreb er underlagt EU-Domstolens funktionelle tilgang og tillægger *de facto* og *de jure* en bred gruppe arbejdstagere beskyttelse på fællesskabsretligt grundlag.

4. Det nationale arbejdstagerbegreb

EU-lovgiverne har vedtaget en række ikke-harmoniserende EU-direktiver, som udtrykkeligt henviser til et nationalt arbejdstagerbegreb. Kriterierne for at være omfattet af det EU-retlige begreb kan ikke overføres direkte til direktiverne, da de ikke uden videre er en del af fællesskabsrettens grundlag. Det er alene det tilsigtede mål med det enkelte direktiv, der er bindende for en medlemsstat. Det overlades dog til de nationale myndigheder at bestemme form og midler til gennemførelsen for at nå det pågældende resultat, jf. art. 288(3) TEUF.⁸² Kompetencen til at afgrænse arbejdstagerbegrebet påhviler den enkelte medlemsstat. Desuden indgår medlemsstaterne efter art. 4(3) TEU i et loyalitetsforhold med EU-institutionerne.⁸³ Medlemsstaterne skal derfor ved afgrænsningen af begrebet respektere de begrænsninger, der følger af EU-Domstolens praksis. I sin praksis om EU-konform fortolkning har Domstolen henvist til både art. 288(3) TEUF og art. 4(3) TEU som hjemmel for pligten. Dette giver anledning til at undersøge udviklingen af det nationale arbejdstagerbegreb i lyset af udviklingen i Domstolens praksis.

4.1. Medlemsstaternes kompetence til at fastlægge begrebet

Det generelle udgangspunkt om, at arbejdstagerbegrebet i et direktiv er et EU-retligt begreb, jf. afsnit 3, gælder ikke for direktiver, der henviser til et nationalt begreb. Derimod skal den enkelte medlemsstat selv fastlægge arbejdstagerbegrebet.

Udgangspunktet om, at kompetencen til at definere det nationale arbejdstagerbegreb påhviler den enkelte medlemsstat, blev fastslået af Domstolen i sag C-105/84, *Danmols*. Sagen angik afgrænsningen af det autonome og nationale arbejdstagerbegreb i henhold til virksomhedsoverdragelsesdirektivet. Det skulle afklares, om arbejdstagerbegrebet skulle forstås som om, at værkførerens arbejdstagerstatus hos det overdragende selskab blev overført til erhververen ved overdragelsen. Efter national ret var overdrageren blevet frigjort for enhver forpligtelse over for ansatte i selskabet, idet samtlige forpligtelser var overdraget til erhververen. Domstolen foretog en formålsfortolkning og angav, at direktivets formål var at sikre varetagelsen af arbejdstagerens rettigheder ved et arbejdsgiverskifte. Med henblik herpå bestemte det, at arbejdstagerens rettigheder overgik fra overdrageren til erhververen.⁸⁴ Domstolen lagde vægt på, at direktivet kun tilsigtede en delvis harmonisering.⁸⁵ Herved ønsker lovgiverne alene at udjævne uoverensstemmelser i nationale lovgivninger, som udgør en hindring for det indre marked.⁸⁶ Domstolen lagde desuden vægt på, at direktivet ikke tilsigtede at indføre en ensartet beskyttelse på fællesskabsretligt grundlag.

⁸² Engsig/Hartig, 2022 s. 107; Nielsen, 2024 s. 69 og 89

⁸³ Nielsen, 2024 s. 97

⁸⁴ Domstolens Dom af 11. juli 1985, C-105/84, *Danmols* (sag C-105/84, *Danmols*) præmis 25

⁸⁵ Ibid. præmis 26

⁸⁶ Menegatti, Emanuelle: Taking EU labour law beyond the employment contract: The role played by the European Court of Justice, Issue 1, Vol.11, 2019 (*Menegatti*, Vol.11, 2019) a. 3

Kompetencen til at fastlægge det nationale arbejdstagerbegreb blev dermed overladt til medlemsstaterne. Begrebet skulle ikke forstås på fællesskabsretligt grundlag, da direktivernes formål ikke var at skabe en systematisk harmonisering af det arbejdsretlige område, men derimod at regulere særskilte arbejdsvilkår for arbejdstagere.⁸⁷ Ifølge Hasselbalch fortolkes direktivernes personelle anvendelsesområde ikke uden videre i lyset af hensynet til harmoniseringen af EU's indre marked og de fælles grundlæggende retsprincipper.⁸⁸ I det følgende undersøges udviklingen af afgrænsningen af begrebet.

4.2. Begrænsninger i medlemsstaternes kompetence

EU-Domstolen har fastsat begrænsninger for afgrænsningen af det nationale begreb. Undersøgelsen fokuserer på EU-Domstolens retspraksis, som udgør den primære retskilde for begrænsningerne i medlemsstaternes kompetence.

4.2.1. Ensrettethed og objektivitet

Der er i retspraksis udviklet krav om ensrettethed og objektivitet. Det illustreres af sag C-393/10, *O'Brien*, om rammeaftalen om deltidsarbejde, som utvetydigt henviste til det nationale arbejdstagerbegreb. Om rammeaftalen anførte Domstolen, at den ikke har til formål at harmonisere alle nationale retsregler. Ved at opregne generelle principper og minimumskrav, sigter den derimod udelukkende til at skabe en generel ramme, som har til formål at sikre, at deltidsansatte ikke diskrimineres. Domstolen konstaterede, at medlemsstaterne i medfør af direktivet fastlægger, hvem der er arbejdstager, men at denne skønsbeføjelse ikke er ubegrænset.⁸⁹ Domstolen bemærkede, at dommerne, som blev aflønnet ved daglige honorarer, skulle omfattes af begrebet under den forudsætning, at der ikke var tale om en kategori, der vilkårligt blev udelukket fra den beskyttelse, der var indeholdt i direktivet og rammeaftalen.⁹⁰ Det vil kun være muligt at udelukke visse arbejdstagere fra et nationalt begreb, hvis deres forhold, som forbinder dem til arbejdsgiveren "i kraft af sin art adskiller sig væsentligt fra det forhold, som forbinder ansatte, der i henhold til national ret henhører under kategorien arbejdstagere, med deres arbejdsgivere".⁹¹ På baggrund af det almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling blev det også fastslået, at det skal være begrundet i objektivitet, hvis en forskelsbehandling skal være lovlig.⁹² Medlemsstaternes kompetence til at definere 'arbejdstagere' begrænses således derved, at de ikke arbitrært må udelukke visse kategorier fra beskyttelsen, medmindre det er objektivt begrundet.

Domstolen afgrænsede det nationale arbejdstagerbegreb yderligere i sag C-216/15, *Ruhrland-klinik*, om vikarbureaudirektivet, som udtrykkeligt overlader kompetencen til at definere begrebet til medlemsstaterne. Domstolen anså en vikar, som var medlem af en sygeplejerskeforening, som arbejdstager, selv om hun modtog vederlag i henhold til en udstationeringsaftale og ikke direkte fra arbejdsgiveren på stedet. Det skulle undersøges, om det også kunne gælde i EU-retten, at vikaren ikke efter national ret opnåede arbejdstagerstatus efter direktivet. Direktivet henviser til, at det ikke påvirker "national lovgivning for så vidt angår definitionen af aflønning, arbejdsaftale, ansættelsesforhold eller arbejdstager", jf. art. 3(2). Dette blev også behandlet i *Danmols*, men Domstolen fraveg sin tilgang heri. I stedet fastslog Domstolen, at

⁸⁷ Kristiansen, 2016 s. 396

⁸⁸ Hasselbalch, 2018

⁸⁹ Domstolens dom af 1. marts 2012, sag C-393/10, *O'Brien* (sag C-393/10, *O'Brien*) præmis 34

⁹⁰ Ibid. præmis 51

⁹¹ Ibid.

⁹² Ibid. præmis 63

bestemmelsen ikke skal fortolkes som “en afståelse fra EU-lovgivers side fra selv at fastlægge rækkevidden af dette begreb som omhandlet i [direktivet] og således direktivets personelle anvendelsesområde.”⁹³ Herefter må medlemsstaterne ikke ensidigt fastlægge begrebet, da rammerne herfor er præciseret. Begrebet skulle fortolkes i lyset af Domstolens faste retspraksis, i overensstemmelse med direktivets formål,⁹⁴ som er at “beskytte vikaransatte og forbedre kvaliteten af vikarbejde”.⁹⁵ Domstolen understregede, at en begrænsning af begrebet til alene at omfatte personer, der falder inden for anvendelsesområdet i national ret “ville kunne bringe virkeliggørelsen af disse mål i fare og følgelig bringe direktivets effektive virkning i fare ved på en urimelig og ubegrundet måde at indskrænke dets anvendelsesområde”.⁹⁶ Domstolen fortolker således begrebet i lyset af direktivets *effet utile*. Domstolen fastslog også, at direktivets anvendelsesområde skal fortolkes således, at det omfatter “enhver person, som udfører en arbejdsopgave, dvs. som i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger [...]”.⁹⁷ Dermed skal også vikarer ansat hos et vikarbureau anerkendes som arbejdstagere, når de objektivt set opfylder kravene som fastsat i Domstolens retspraksis. Det indikerer, at der er en EU-retlig ramme, som medlemsstaterne skal respektere.⁹⁸ Det antages derfor i litteraturen, at afgørelsen går i retning af at indskrænke medlemsstaternes kompetence til at afgrænse, hvem der er arbejdstager i henhold til national ret.⁹⁹

Ifølge Domstolens praksis skal medlemsstaterne beskytte alle former for arbejdstagere, når de anses som arbejdstagere i EU-retlig forstand. Det gælder uanset, om de er traditionelle arbejdstagere, eller om de er ansat på deltid, jf. *O'Brien*, eller som vikarer, jf. *Ruhrlandklinik*. En anvendelse af det autonome EU-begreb vil stride mod direktivets henvisning til national ret, men Domstolen kommer uden om dette ved alene at anvende sin faste praksis som en EU-retlig ramme. Det indikerer, at anvendelsesområdet for direktiverne i sidste ende er et spørgsmål, som skal defineres EU-retligt. Det følger også af afgørelserne, at Domstolen fortolker det nationale begreb i lyset af et direktivs *effet utile*. Arbejdstagerbegrebet må ikke fortolkes snævert, da det kan underminere direktivets formål. Dette fokus kendes fra Domstolens praksis om det autonome EU-begreb, jf. *Balkaya*, afsnit 3.2.3. Domstolen har desuden fastsat krav om ensrettedhed. Medlemsstaterne må således ikke arbitrært udelukke visse kategorier, når de er i en sammenlignelig situation med arbejdstagere, der er beskyttet efter direktivet. Dette er dog modificeret ved, at udelukkelse kan begrundes i objektive hensyn, hvilket gennemgås i det følgende.

4.2.2. 'Objektive hensyn'

Da arbejdstagere kan udelukkes fra beskyttelsen i det omfang, det begrundes i objektive hensyn, er det relevant at undersøge, hvad dette indebærer.

Ifølge Domstolen kan ulige behandling anses lovligt, såfremt det er “objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret” og “hvis midlerne til at

⁹³ Domstolens dom af 17. november 2016, sag C-216/15, *Ruhrlandklinik* (sag C-216/15, *Ruhrlandklinik*) præmis 32

⁹⁴ *Ibid.* præmis 33, jf. præmis 27 og 34

⁹⁵ *Ibid.* præmis 35

⁹⁶ *Ibid.* præmis 36

⁹⁷ *Ibid.* præmis 43

⁹⁸ *Hotvedt*, Marianne Jenum: Arbejdstaker – quo vadis? Den nyere udviklingen av arbejdstakerbegrepet (*Hotvedt*, 2018) a. 3.2.2

⁹⁹ *Hodtvedt*, 2018 a. 3.2.2.; *Menegatti*, Emanuelle: The Evolving Concept of “worker” in EU law, Issue 1, Vol.12, 2019 (*Menegatti*, Vol.12, 2019) s. 78

opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.”¹⁰⁰ Ifølge Domstolens faste praksis kræves navnlig, at sammenlignelige situationer ikke bør behandles forskelligt, mens forskellige situationer ikke bør behandles ens, medmindre behandlingen er objektivt begrundet.¹⁰¹ Dette skal begrundes i, at der er præcise og konkrete omstændigheder, der karakteriserer den ansættelse, det vedrører og den sammenhæng, det indgår i. Det skal vurderes på grundlag af objektive og gennemsigtige kriterier for at efterprøve, om den ulige behandling rent faktisk opfylder et reelt behov. Det skal desuden være egnet og nødvendigt til at nå det forfulgte formål. Det kan blandt andet begrundes i en medlemsstats forfølgelse af et lovligt socialpolitisk formål. Det er dog ikke tilstrækkeligt, at forskelsbehandling blot er fastsat i en retsforskrift.¹⁰²

Udelukkelse fra beskyttelsen anses således begrundet i objektivt hensyn, når den pågældendes ansættelse adskiller sig væsentligt i forhold til personer, der betragtes som arbejdstagere i henhold til national ret. Det er et krav, at medlemsstaterne forfølger et legitimt formål inden for rammerne af national ret, og at det er proportionelt at undtage ansættelsesforholdet fra beskyttelsen.

4.2.3. Sammenfatning

Ovenstående viser, at EU-Domstolen har udviklet sin praksis om det nationale arbejdstagerbegreb. Tidligere blev kompetencen til at definere begrebet overladt til medlemsstaterne, jf. *Danmols*. I nyere afgørelser har Domstolen indskrænket det nationale råderum ved at gøre sondringen mellem det EU-retlige og nationale begreb afhængig af gældende EU-retlige principper såsom lighed og effektivitet, jf. *O'Brien og Ruhrlandlinik*. Det medfører, at det nationale begreb skal begrundes i hensynet til direktivets effektive virkning. Beskyttelsesformålet med et direktiv må ikke bringes i fare af nationale regler, som arbitrært udelukker visse kategorier fra beskyttelsen, medmindre det er begrundet objektivt. Domstolen har også indikeret, at der er en generel EU-retlig ramme, som medlemsstaternes skal respektere ved afgrænsningen af begrebet nationalt. Ifølge Kountouris anses Domstolen villig til at gribe ind og erstatte en national klassificering med det autonome EU-begreb.¹⁰³ Det styrker antagelsen om, at direktivernes anvendelsesområde i sidste ende er et spørgsmål, som skal defineres EU-retligt, jf. afsnit 4.2.1. Dermed vil det nationale begreb ikke opnå fuld immunitet over for det EU-retlige begreb.¹⁰⁴ Nedenfor foretages en grænsedragning til selvstændigt erhvervsdrivende.

4.3. Grænsedragning til selvstændige

Det nationale arbejdstagerbegrebet har også været sat på prøve i forhold til adskillelsen mellem arbejdstagere og selvstændige, smh. afsnit 3.3, hvilket gennemgås kort i det følgende.

Da klassificeringen som arbejdstager er afgørende for at opnå beskyttelse efter de arbejdsretlige regler i forhold til det nationale arbejdstagerbegreb, vil problemstillingen blive illustreret af sag C-413/13, *FNV Kunsten*.¹⁰⁵ I sagen anså Domstolen de selvstændige musikere på vikarkontrakter, der leverede ydelser på lønmodtagerlignende vilkår, som 'falske selvstændige'. Sagen omhandlede en kollektiv overenskomst, der sikrede minimumshonorarer for selvstændige musikere, der vikarierede for faste medlemmer af et orkester, som var i overensstemmelse med national ret. Spørgsmålet var, om det også kunne gøres gældende i forhold til

¹⁰⁰ Sag C-144/04, *Mangold*, præmis 58

¹⁰¹ F.eks. Domstolens dom af 16. juli 2020, sag C-658/18, *UX* præmis 151

¹⁰² *Ibid.* præmis 150

¹⁰³ *Kountouris*, 2018 s. 207-208

¹⁰⁴ *Ibid.* s. 219

¹⁰⁵ Domstolens dom af 4. december 2014, sag C-413/13, *FNV Kunsten* (sag C-413/13, *FNV Kunsten*)

arbejdstagerbegrebet i art. 101 TEUF, om forbud mod konkurrencebegrænsende aftaler. Domstolen fastslog, at bestemmelsen i den kollektive overenskomst undtager de omfattede fra art. 101 TEUF's anvendelsesområde, når de selvstændige "reelt er falske selvstændige, dvs. tjenesteydere, der befinder sig i en med arbejdstagerne sammenlignelig situation".¹⁰⁶ Ligesom i *Al-lonby* var betegnelsen som selvstændig i henhold til national ret ikke til hinder for arbejdstagerstatus efter EU-retten, hvis uafhængigheden var fiktiv og skjulte et reelt arbejdsforhold.¹⁰⁷ Det var desuden underordnet, om den pågældende blev klassificeret som selvstændig af økonomiske, administrative eller bureaukratiske grunde.¹⁰⁸ Domstolen sammenfattede begrebet 'arbejdstager' i lyset af dens faste retspraksis, hvorefter en person opnår arbejdstagerstatus, når kriterierne herfor er opfyldt. Det er navnlig, når den pågældende "handler efter arbejdsgiverens anvisninger [...], ikke bærer den kommercielle risiko for denne arbejdsgiver [...]" og er en integrerende del af den nævnte arbejdsgivers virksomhed [...]. Den pågældende anses ikke som reelt selvstændig, hvis denne hverken bærer nogen af de økonomiske eller kommercielle risici og blot fungerer som medhjælper for den overordnede i virksomheden.¹⁰⁹ Dikotomien mellem arbejdstagere og selvstændige beror således på en vurdering af kriterierne, da det skal afgøres, om vedkommende i EU-retlig forstand anses som arbejdstager eller selvstændige.

Det følger heraf, at medlemsstaterne skal foretage en helhedsvurdering i den konkrete situation for at afgrænse underordnede fra selvstændige. Det sker ved en snæver afgrænsning, da reelle arbejdstagere ikke uberettiget må fratages arbejdstagerrettigheder. På trods af en national klassificering som selvstændig, vil den pågældende kunne omklassificeres til arbejdstager, når vedkommende anses som arbejdstager i EU-retlig forstand. I det følgende undersøges, hvilke konsekvenser Domstolens praksis om det nationale begreb har for national ret.

4.4. Konsekvenser for national ret

EU-Domstolen kræver en vis effektivitet, ensrettethed og objektivitet af medlemslandene ved definitionen af arbejdstagerbegrebet, selv om det ikke har opnået autonomi på EU-niveau. Det er således nærliggende at undersøge, hvilke konsekvenser disse krav har for medlemsstaterne.

Direktivernes minimumsbeskyttelse sikrer, at de nationale retter anvender rettigheder og principper, der indeholdes i de EU-arbejdsretlige direktiver. Medlemsstaterne skal således iagttage primærretten ved afgrænsningen af begrebet. Som følge heraf kan Domstolens retspraksis udfordre medlemsstaternes gældende lovgivning. Selv om kompetencen til at fastlægge arbejdstagerbegrebet overlades til medlemsstaterne, er der ifølge Nielsen ikke tale om et rent nationalt anliggende.¹¹⁰ Det begrundes i, at det ikke står en medlemsstat fuldstændig frit, hvordan det sekundærretlige begreb defineres. Sekundærretten indgår derimod i den ramme, som primærretten udgør, og denne ramme skal respekteres på både EU- og nationalt niveau. De nationale beføjelser til at definere begrebet, skal dermed udøves i overensstemmelse med de grundlæggende rettigheder og almindelige retsprincipper, som følger af EU-retten.¹¹¹ Ifølge Kountouris går EU-Domstolens indblanding i retning af konvergens,¹¹² selv om det nationale arbejdstagerbegreb ikke er autonomt.

¹⁰⁶ Ibid. præmis 42

¹⁰⁷ Ibid. præmis 35

¹⁰⁸ Ibid. præmis 36

¹⁰⁹ *Menegatti*, Vol.11, 2019 a. 4

¹¹⁰ *Nielsen*, 2024 s. 175

¹¹¹ Ibid. 116

¹¹² *Kountouris*, 2018 s. 202

4.5. Delkonklusion

Der gælder ikke et autonomt nationalt arbejdstagerbegreb på EU-niveau. Direktiverne, der henviser til et nationalt begreb, er sekundærreguleringer, og det er alene et direktivs formål, der er bindende for medlemsstaterne. Der gælder et overordnet formål om at regulere særskilte arbejdsvilkår, men ikke ved en systematisk harmonisering af det arbejdsretlige område. Af denne grund overlades kompetencen til at fastsætte arbejdstagerbegrebet til medlemsstaterne i henhold til national ret med respekt for de begrænsninger, der følger af Domstolens praksis. Som Domstolens retspraksis viser, findes der ikke en generel formel til at afgrænse, hvem der falder ind under direktiverne. Domstolens tilgang er derimod udviklet i retspraksis og gør sondringen afhængig af EU-principper såsom lighed og effektivitet. Begrebet skal således fortolkes i lyset af et direktivs *effet utile*, og medlemsstaterne må ikke arbitrært udelukke visse kategorier af arbejdstagere, medmindre det er begrundet i objektive hensyn. Domstolen er gået i retning af at fastsætte en minimumsbeskyttelse på EU-niveau derved, at denne har indikeret, at der er en EU-retlig ramme, som medlemsstaterne skal respektere ved fastlæggelsen af et nationalt begreb.

5. Den nye hybride arbejdstagerdefinition

I de foregående afsnit er udviklingen af det personelle anvendelsesområde i EU-arbejdsretten identificeret. Der er det autonome og brede EU-arbejdstagerbegreb, der hovedsageligt stammer fra fribevægelighedsreglerne. Dette begreb går i retning af at blive det centralt definerende paradigme for EU-direktiver om arbejdsret.¹¹³ Det medfører, at direktiverne, der henviser til et nationalt arbejdstagerbegreb, ikke opnår fuld immunitet over for det autonome EU-begreb. Domstolen spiller en mere aktiv rolle i det nationale begreb. Domstolen tilbyder medlemsstaterne klare og detaljerede retningslinjer, der gentager de væsentlige træk ved det autonome EU-begreb. Den gennemgåede retspraksis viser, at Domstolen forsøger at undgå, at effektiviteten af direktivernes beskyttelse bliver bragt i fare af de nationale arbejdstagerdefinitioner. I større omfang ses det også at være et krav, at medlemsstaterne iagttager et ensrettet og objektivt arbejdstagerbegreb, som ikke arbitrært udelukker kategorier af arbejdstagere fra direktivernes anvendelsesområde.

Desuden er dikotomien mellem underordnet beskæftigelse og selvstændige blevet udviklet. I det væsentligste ses det, at kriteriet 'underordnelse' for de EU-arbejdsretlige direktiver forankres i en idé om, at levering af arbejdskraft sker 'for en anden og under dennes ledelse'.¹¹⁴ Tilgangen er blevet modificeret derved, at den binære opdeling af henholdsvis selvstændige og arbejdstagere foretages ved en snæver vurdering. Domstolen har fundet det tilstrækkeligt, at arbejdet udføres under en arbejdsgiver 'ledelse eller tilsyn', og at arbejdstagere alene 'samarbejder' med en ansættende enhed for at være omfattet af arbejdstagerbegrebet i de arbejdsretlige direktiver.¹¹⁵ Så længe den pågældende ikke reelt klassificeres som selvstændig, vil ansættelsesforholdet medtages under det EU-retlige arbejdstagerbegreb. Ifølge Domstolen er national ret heller ikke til hinder for, at en person skal klassificeres som arbejdstager efter EU-retten, hvis uafhængigheden i forhold til hvervgiver blot er fiktiv.¹¹⁶ Domstolen er således villig til at se ud over nationale definitioner og klassificeringer af reelle arbejdstagere som selvstændige.

¹¹³ Ibid. s. 219

¹¹⁴ Ibid.

¹¹⁵ Sag C- 232/09, *Danosa*, præmis 56 og 49

¹¹⁶ Sag C-67/96, *Allonby*, præmis 71 og sag C-413/13, *FNV Kunsten*, præmis 35

Domstolens praksis spiller således en stadig større rolle ved udviklingen af arbejdstagerbegrebet. Den Sociale Søjle har også betydning for EU-lovgivernes udvikling af den nye hybride arbejdstagerdefinition i de nyeste direktiver. Den hybride definition skal sammenholdes med Domstolens to tilgange på det arbejdsretlige område. Da tendensen har været en opsplitning af disse begreber, vil de først blive behandlet særskilt i hhv. afsnit 5.2 og 5.3, og derefter sammenfattes de i afsnit 5.4. Først og fremmest redegøres der nedenfor for den ny hybride definition for at skabe et samlet grundlag for undersøgelserne.

5.1. Den hybride arbejdstagerdefinition

5.1.1. En moderne udvikling

Det nye hybride begreb udspringer af de traditionelle arbejdstagerbegreber, herunder det ensartede autonome EU-begreb, jf. afsnit 3, og det nationale begreb, jf. afsnit 4. De nyeste direktiver indeholder således et specificeret anvendelsesområde, hvor det nationale begreb skal re-spektere det autonome EU-begreb, smh. afsnit 2.

EU-lovgivernes definition minder om udviklingen af arbejdstagerbegrebet i henhold til national ret, jf. afsnit 4. Denne betragtning støttes på arbejdsvilkårsdirektivets præambelbetragtning 8, som henviser til *Lawrie-Blum* og *Ruhrlandklinik*. Desuden på antagelsen om, at Domstolen har indikeret en EU-retlig ramme i *Ruhrlandklinik*, se afsnit 4.2.1. At EU-lovgiverne har vedtaget direktiver med et sammenblandet anvendelsesområde, indikerer, at der er en intention om yderligere indblanding i EU-arbejdsrettens område. Det begrundes i, at art. 45 TEUF, som regulerer bindende primær EU-ret, skal iagttages ved fastlæggelsen af det nationale begreb.

Den hybride definition skal sikre arbejdstagerrettigheder for flere personer, uanset om ansættelsesforholdet betragtes som traditionelt, atypisk eller skjult. Der er tale om en moderne afspejling af et dynamisk arbejdsmarked, og EU-lovgiverne imødekommer således både kompleksiteten og behovet for at beskytte arbejdstagere i et stadig mere fleksibelt og dynamisk arbejdsmiljø. Sammenblandingen af begreberne kan dog medføre problemer ved implementeringen. Det skyldes, at EU-begrebet har til formål at harmonisere reglerne og give arbejdstagere en ensartet beskyttelse af rettigheder, mens det nationale begreb ikke har til formål at skabe en systematisk harmonisering på EU-niveau, selv om der kræves en vis ensrettethed.

Desuden forfølges der et socialpolitisk mål i EU, hvorfor Den Sociale Søjle formentlig fået en større rolle som ikke-bindende handlingsplan derved, at medlemsstaterne i en vis grad skal implementere EU-bestemte arbejdsvilkår på en sammenlignelig måde. Medlemsstaterne skal tage udgangspunkt i *Lawrie-Blum* formelen, og på samme tid skal der fastsættes nationale regler, som ikke arbitrært udelukker visse kategorier fra beskyttelsen. Dette udvider beskyttelsesområdet, se nedenfor.

5.1.2. En udvidet beskyttelse

Det tidligere ansættelsesbevisdirektiv¹¹⁷ omfattede ikke alle arbejdstagere i EU, hvilket ifølge EU-Rådet førte til en ringe materiel beskyttelse af visse arbejdstagere.¹¹⁸ Hensigten med den hybride definition er at udvide anvendelsesområdet, da det skal dække over flere typer af ansættelsesforhold.¹¹⁹ De nye ansættelsesformer varierer i forhold til de traditionelle, hvilket har

¹¹⁷ Rådets direktiv 91/533/EØF af 14. oktober 1991

¹¹⁸ Det Europæiske råds officielle websted

¹¹⁹ Arbejdsvilkårsdirektivets præambelbetragtninger 4-6

skabt usikkerhed om gældende rettigheder.¹²⁰ Arbejdsvilkårsdirektivet gælder således for “enhver arbejdstager”, og EU-lovgiverne tilsigter at der opretholdes en “rimelig fleksibilitet for atypisk ansættelse”.¹²¹ Heraf følger, at atypiske ansættelsesforhold skal omfattes af direktiverne, hvorefter flere arbejdstagere vil nyde rettigheder, jf. præambelbetragtning 4.

Der er også kommet fokus på misbrug af proformakontrakter, jf. præambelbetragtning 8. Det angives, at falske selvstændige bør være omfattet af direktivets anvendelsesområde, når vedkommende opfylder de kriterier, som karakteriserer et ansættelsesforhold. Direktiverne sigter mod en bredere beskyttelse, da EU-lovgiverne ønsker, at de personer, der opfylder kriterierne efter EU-Domstolens retspraksis, omfattes af direktivet.¹²² Reelt selvstændige nyder ikke et tilsvarende beskyttelseshensyn, da de ikke opfylder Domstolens kriterier for fastlæggelse af status som arbejdstager.¹²³ De nyder derimod særskilte beskyttelseshensyn efter EU-retten, da de udøver faktisk selvstændig virksomhed. Medlemsstaterne skal således foretage en binær opdeling af selvstændige og arbejdstagere ved en snæver vurdering.

Selv om den hybride definition ikke er vedtaget på EU-niveau, vil anvendelsesområdet være udvidet, idet direktivet beskytter både atypiske ansættelsesforhold og falske selvstændige. Desuden da der er vedtaget en ny mindstegrænse, se nedenfor.

5.1.3. En ny mindstegrænse

De nye direktiver henviser til en mindstegrænse for arbejdstagerstatus på gennemsnitligt 3 timers beskæftigelse ugentligt, jf. art. 1(3). I præambelbetragtning 11 angives supplerende, at bestemmelsen er indsat i lyset af det stigende antal arbejdstagere, der ellers ville være udelukket fra beskyttelsen. Muligheden for at undtage marginale ansættelsesforhold i henhold til art. 1(3), gælder ikke for ansættelsesforhold uden garanteret arbejdstid, jf. art. 1(4), fordi disse ansatte befinder sig i en særligt udsat situation, jf. præambelbetragtning 12. I forhold til det tidligere ansættelsesbevisdirektiv er mindstegrænsen sænket fra 8 til 3 timer, og det tidligere direktiv undtog ikke arbejdstagere uden garanteret arbejdstid. Ændringen vil således udvide anvendelsesområdet, så flere arbejdstagere nyder arbejdstagerrettigheder med forbehold for specifikke kategorier, som kan undtages, se nedenfor.

5.1.4. Undtagelser til anvendelsesområdet

Der er reguleret undtagelser til anvendelsesområdet, som medfører, at en række arbejdstagere ikke vil nyde beskyttelse efter direktivet. Medlemsstaterne kan udelukke visse kategorier af arbejdstagere, forudsat at det er begrundet i objektive hensyn, jf. præambelbetragtning 9, på grund af den særlige karakter af de opgaver, de skal udføre, eller deres ansættelsesvilkår.¹²⁴ Om de objektive hensyn henvises til afsnit 4.2.2.

I lyset af ovenstående undersøges den hybride definition i lyset af det autonome EU-begreb nedenfor.

¹²⁰ Ibid. betragtning 4

¹²¹ Ibid. betragtning 6

¹²² Ibid. betragtning 8

¹²³ Ibid.

¹²⁴ Se art. 1(3), art. 1(6), art. 1(7) og art. 1(8)

5.2. Den nye hybride definition i lyset af det autonome arbejdstagerbegreb

Smh. afsnit 3, gælder der utvivlsomt et autonomt fællesskabsretligt EU-arbejdstagerbegreb efter art. 45 TEUF og direktiverne, der ikke henviser til et nationalt begreb, jf. f.eks. *Balkaya*. Domstolen tillægger *de facto* og *de jure* en bred gruppe arbejdstagere beskyttelse på fællesskabsretligt grundlag.

5.2.1 Harmoniserende sekundærregulering

Hensigten med det uniforme EU-begreb er at opnå en harmonisering mellem medlemsstaterne for at sikre en ensartet beskyttelse af arbejdstagere i EU. Domstolen har siden *Lawrie-Blum* fastholdt, at klassificeringen af arbejdstagere sker på grundlag af kriterierne i EU-testen.¹²⁵ Anvendelsen af det ensartede begreb er dog ikke problemfrit ved optagelsen af et fællesskabsretligt begreb i de nye sekundærretlige direktiver, som skal implementeres i hver medlemsstat med respekt for primærretten.

Et direktiv er alene bindende med hensyn til det tilsigtede mål.¹²⁶ Den bindende virkning er en resultatforpligtelse, hvorfor medlemsstaterne alene er forpligtet til at nå det resultat, som direktivet foreskriver. Det kan have betydning for medlemsstaternes implementeringer, da de ikke afskæres fra at gennemføre forskellige definitioner af, hvem der anses for arbejdstagere i henhold til national ret. EU-lovgiverne har indsnævret den skønsmæssige vurdering ved at henvise til EU-retspraksis om det autonome EU-begreb. Desuden ved at nedsætte mindstegrænsen for, hvem der er omfattet. EU-lovgiverne har også fastholdt indblandingen på det arbejdsretlige område ved at sikre, at arbejdstagere ikke alene kan defineres nationalt men under hensyntagen til EU-begrebet. Det er herefter klart, at der i hvert fald ikke er tiltænkt en rent national kompetence til at fastlægge, hvem der anses for arbejdstager. Endvidere at medlemsstaterne ikke er helt frit stillet efter art. 288(3) TEUF til at bestemme form og midler til gennemførelsen. Ved afgrænsningen af, hvem der anses for arbejdstager i henhold til national ret, skal medlemsstaterne fortolke EU-konformt og respektere de begrænsninger, der følger af EU-Domstolens praksis.¹²⁷ Dette påses af Kommissionen og sikrer, at medlemsstaterne overholder EU-lovgivningen, hvilket sikrer en effektiv rettighedshåndhævelse.¹²⁸

De nye direktiver fastlægger minimumsharmoniserende regler, som medlemsstaterne ikke må indskrænke. EU-lovgivernes indblanding ved afgrænsningen af arbejdstagere har til formål at sikre, at der opnås ensartethed med respekt for de grundlæggende rettigheder, da der i direktiverne henvises til Domstolens retspraksis som grundlag for definitionen af arbejdstagerbegrebet. Der er således tale om minimumsharmoniseret sekundærregulering inden for primærrettens rammer.¹²⁹ Det autonome begrebs betydning for det hybride begreb gennemgås nærmere i det følgende.

5.2.2. Den legale definition

Først skal den legale definition undersøges i lyset af det autonome EU-begreb. Navnlig er det relevant for ordlydsfortolkningen i lyset af det autonome EU-begreb, at art. 1(2) henviser til Domstolens praksis. Bestemmelsen suppleres af præambelbetragtning 8, der angiver, at de kriterier, som Domstolen har opstillet i sin retspraksis for fastlæggelse af status som arbejdstager,

¹²⁵ Se f.eks. sag C-14/09, *Genc*

¹²⁶ Nielsen, 2024 s. 69

¹²⁷ Ibid. s. 97

¹²⁸ Engsig/Hartig, 2022 s. 70-71

¹²⁹ Ibid. s. 687 ff.

bør tages i betragtning ved gennemførelsen af direktivet. Det autonome EU-begreb skal således respekteres ved gennemførelsen af direktivet. Det er dog ikke angivet, hvordan medlemsstaterne skal håndtere dette. Betragtningen henviser dog til blandt andet *Lawrie-Blum*, hvorefter en person, der opfylder de tre kriterier, vil blive anset som arbejdstager i henhold til EU-begrebet, jf. afsnit 3. Det fremgår dog ikke, om kriterierne skal overføres til det hybride begreb. Det giver anledning til at undersøge rækkevidden af begrebet i det følgende.

5.2.3. Begrebets rækkevidde

5.2.3.1. Traditionelle ctr. atypiske arbejdstagere

Der anlægges en udvidende fortolkning af det autonome EU-begreb i lyset af det pågældende direktivs *effet utile*, jf. afsnit 3. Kriterierne i EU-testen er afgørende for, om en person efter EU-retten reelt set er at betragte som arbejdstager. Det ensartede uniforme EU-retlige begreb medfører, at også atypiske ansættelsesforhold skal vurderes i lyset af de tre objektive kriterier i EU-testen. Domstolen er allerede gået i retning af at udvide arbejdstagerbegrebet ved at omfatte en bred række af atypiske ansættelsesforhold, herunder løsarbejdere og sæsonarbejdere¹³⁰ samt praktikanter og direktører.¹³¹ Domstolen er meget inkluderende, da selv en beskeden beskæftigelse i forhold til antal timer kan være omfattet af art. 45 TEUF, se afsnit 3.2.2. Den nye definition kan tyde på, at EU-lovgiverne har en intention om at opnå en fælleseuropæisk minimumsstandard for, hvem der er omfattet af direktivet.

I lyset af det autonome EU-begreb vil den hybride definition udvide beskyttelsen for flere atypiske ansættelsesforhold, så disse opnår en beskyttelse tilsvarende traditionelle arbejdstagere. Det tyder på, at arbejdstagere som minimum skal defineres i henhold til det autonome EU-begreb, så det generelle beskyttelsesniveau i et direktiv ikke indskrænkes, og så minimumsreglerne respekteres. Dette undersøges nærmere i afsnit 5.2.4.

5.2.3.3. Arbejdstagere ctr. selvstændige

Den binære opdeling af arbejdstagere og selvstændige skal sikre rettigheder for reelle arbejdstagere. Da falske selvstændige skal omfattes, er det væsentligt at afgrænse disse fra reelle selvstændige. EU-lovgiverne præciserer dog ikke vurderingsmetoden. Det fremgår, at en falsk selvstændig er en person, som "erklæres at være selvstændig", selv om vedkommende reelt ikke er det. De faktiske omstændigheder og arbejdets karakter harmonerer ikke med angivelsen, da vedkommende opfylder kriterierne til at være arbejdstager. Det fremgår også, at angivelsen er "for at undgå bestemte retlige eller skattemæssige forpligtelser". Det fremstår som om, at der er indlagt et krav om, at hensigten er at undgå visse forpligtelser. Vurderingen af ansættelsesforholdet bør desuden være baseret på de faktiske omstændigheder ved arbejdets reelle udførelse og ikke på parternes beskrivelse af forholdet. Det fremgår dog ikke, om parternes beskrivelse er helt udelukket at lægge vægt på.

Fra Domstolens praksis er det klart, at der foretages en helhedsvurdering i den konkrete situation for at afgrænse underordnede fra selvstændige. Det er også klart, at det ikke er tilstrækkeligt, at en medlemsstat konstaterer, at den pågældende anses som selvstændig, hvis den pågældende efter et EU-retligt perspektiv anses som arbejdstager, jf. afsnit 3.3. Det er dog ikke nærmere præciseret, hvordan medlemsstaterne skal foretage vurderingen, hvorfor det undersøges nærmere i det følgende.

¹³⁰ Sag C-428/09, *Solidaires Isère*

¹³¹ Sag C-229/14, *Balkaya*

5.2.4. Vurderingskriterierne

5.2.4.1. En nedre grænse

Henvisning til Domstolens retspraksis som grundlag for definitionen af arbejdstagerbegrebet er ifølge Menegatti opblødt efter indførelsen af den nye hybride definition.¹³² Dette begrundes i, at EU-Domstolens kriterier for at fastlægge arbejdstagerstatus kun skal “tages i betragtning ved gennemførelsen af dette direktiv”, jf. præambelbetragtning 8. Menegatti angiver, at *Lawrie-Blum-doktrinen* er sat ud af drift, og at formålet med at fastsætte minimumsrettigheder, er blevet begrænset til de arbejdstagere, der har en ansættelseskontrakt eller et ansættelsesforhold i henhold til national ret under hensyntagen til Domstolens praksis.¹³³

Heroverfor er det i Ekspert-rapporten angivet, at Domstolens overvejelse af det personlige omfang i forhold til direktiverne begrænser sig til begrebets *effet utile*, og at det ikke henviser til det autonome EU-arbejdstagerbegreb, der stammer fra *Lawrie-Blum*.¹³⁴ Desuden angives det, at en udtrykkelig henvisning til national ret ikke vil give mening, hvis det autonome EU-begreb var gældende for direktiverne. Endvidere “at hvis betragtningerne ikke passer med den dispositive del af et direktiv, har den dispenserende del forrang i henhold til EU-Domstolens jurisdiktion”.¹³⁵ Det er imidlertid ikke afklaret af Domstolen, om det autonome begreb skal anvendes på de nationale definitioner. Det er værd at have *Ruhrlandklinik* in mente, hvor det indikeres, at medlemsstaterne skal respektere den EU-retlige ramme ved fastlæggelsen af begrebet. Henvisningen til Domstolens retspraksis kan tænkes at indebære, at Domstolen kan erstatte en national klassificering med det autonome EU-begreb med henblik på en minimumsbeskyttelse og de nationale retters anvendelse af de rettigheder og principper, der følger af EU-direktiverne, smh. afsnit 4.2.3. Domstolen kan således anvende EU-begrebet, uden at det vil stride mod direktivets henvisning til national ret. Desuden – på linje med Ekspert-rapporten – vil det autonome begreb eksistere ved siden af det nationale begreb, da henvisningen til national ret ville være illusorisk, hvis EU-begrebet var gældende for direktiverne. Der kan også henvises til kravet om, at medlemsstaterne ikke arbitrært må udelukke visse kategorier af arbejdstagere fra beskyttelsen, når de fra et EU-perspektiv anses for arbejdstagere, jf. *O'Brien*. EU-begrebet kan fungere som en nedre grænse for, hvem der anses som arbejdstager. Det vil medføre, at medlemsstaterne afskæres fra at afgøre, hvem der som minimum omfattes af reglerne.

På baggrund af ovenstående antages det, at de arbejdstagere, der klassificeres som arbejdstagere efter EU-testen, som minimum vil være omfattet af de nye direktivers anvendelsesområde. Det harmonerer med en øget beskyttelse for arbejdstagere i EU og med henvisningen til blandt andet *Lawrie-Blum*. Desuden med at EU-lovgiverne går i retning af styrke gennemsigtigheden og forudsigeligheden på arbejdsmarkedet ved at fastsætte minimumsrettigheder for EU-arbejdstagere. Forudsætningen er dog, at der foreligger et ansættelsesforhold, se straks nedenfor.

5.2.4.2. De faktiske omstændigheder

Smh. afsnit 5.2.3.3, er det ikke gjort klart, hvilke “faktiske omstændigheder” der skal lægges vægt på, og hvilke omstændigheder der vejer tungest. Det er alene angivet, at det omhandler “arbejdets reelle udførelse”. Det er heller ikke tydeligt, om det er helt udelukket at lægge vægt på “parternes beskrivelse af forholdet”.

Det følger af Domstolens retspraksis, at national ret skal foretage en samlet bedømmelse af ansættelsesforholdet, hvilket har betydning for, om den pågældende må anses for

¹³² Menegatti, Vol.11, 2019 a. 7

¹³³ Ibid.

¹³⁴ Report Expert Group: Transposition of Directive (EU) 2019/1152 on transparent and predictable working conditions in the European Union, June 2021 (Ekspert-rapporten, 2021) s. 16

¹³⁵ Ibid.

arbejdstager.¹³⁶ På den ene side er det nærliggende at antage, at de faktiske omstændigheder baseres *både* på samtlige relevante elementer, der karakteriserer et ansættelsesforhold, og på baggrund af en samlet vurdering. Heri kan indfortolkes, at parternes beskrivelse af forholdet ikke pr. definition er udelukket at lægge vægt på. Parternes beskrivelse kan dog ikke stå alene som klassificerende for arbejdets karakter, da den samlede vurdering skal fastslå omstændighederne ved arbejdets reelle udførelse.

På den anden side har EU-lovgiverne senest i platformsdirektivet vedtaget, at de nationale domstole ikke må lægge vægt på kontraktens betegnelse, jf. art. 4(2), hvorfor det kan være hensigten at udelukke det fra vurderingsgrundlaget. Ifølge præambelbetragtning 28 indebærer “princippet om de faktiske omstændigheders forrang”, at “fastlæggelsen af, om der foreligger et ansættelsesforhold, [...] skal ske på grundlag af [...] den faktiske udførelse af arbejdet [...] og ikke parternes beskrivelse, jf. [ILO’s] henstilling fra 2006 om ansættelsesforhold (nr. 198)”.

En person, der opfylder kravene efter EU-testen, vil reelt være i et ansættelsesforhold, og omfattes af beskyttelsen, jf. *Allonby*. I forhold til EU-lovgivernes fokus på misbrug af proforma-kontrakter, kan hensigten have været at udelukke, at parternes beskrivelse tillægges betydning for derved at ensrette medlemsstaternes vurderinger. Det understøttes af, at beskrivelsen i første omgang har medvirket til at vække tvivl om arbejdsforholdets karakter, og at den derfor ikke er egnet til at be- eller afkræfte arbejdstagerstatus. Desuden af Domstolens funktionelle tilgang i *Lawrie-Blum*, se afsnit 3.2.1.

5.2.5. Opsummering

I lyset af ovenstående antages det, at arbejdstagere som minimum skal defineres i henhold til de retlige rammer på EU-niveau. De arbejdstagere, der klassificeres som arbejdstagere efter den EU-retlige test, skal herefter som minimum omfattes af de nye direktivers anvendelsesområde, hvilket sikrer en ensartet minimumsstandard. Da det generelle beskyttelsesniveau i direktiverne ikke må indskrænkes, vil der være opadgående konvergens på tværs af medlemsstaterne. Den nye hybride definition vil således kunne udvide beskyttelsen for både atypiske og skjulte ansættelsesforhold.

Der er allerede i EU-Domstolens praksis en tendens til en større indblanding på arbejdsrettens område, også i forhold til – hvad der tidligere var – rent nationale anliggender. I det følgende gennemgås den hybride definition i lyset af det nationale arbejdstagerbegreb.

5.3. Den nye hybride definition i lyset af det nationale arbejdstagerbegreb

Der gælder ikke et autonomt fællesskabsretligt arbejdstagerbegreb på EU-niveau i de direktiver, der henviser til et nationalt begreb, jf. afsnit 4. Medlemsstaterne forpligtes dog til at overholde den primærret, som direktiverne udspringer af, se afsnit 5.2.1.

5.3.1. Den legale definition

Først og fremmest skal den legale definition undersøges i lyset af det nationale begreb. Det fremgår af ordlyden, at direktiverne finder anvendelse på alle arbejdstagere, der har en ansættelseskontrakt eller et ansættelsesforhold i henhold til national ret med respekt for Domstolens retspraksis. På trods af den udtrykkelige henvisning til et nationalt begreb, har Domstolen allerede begrænset medlemsstaternes kompetence til at fastlægge begrebet, jf. afsnit 4.2. Det begrænses yderligere af henvisningen til Domstolens praksis. Det er dog ikke nærmere

¹³⁶ Sag C-14/09, *Genc*, præmis 26-27 og 32, sag C-432/14, *O*, præmis 26-28

præciseret, hvordan medlemsstaterne skal håndtere den nye definition, hvilket kan give anledning til problemer ved implementeringen. I det følgende undersøges således begrebets rækkevidde.

5.3.2. Begrebets rækkevidde

5.3.2.1. *Traditionelle ctr. atypiske arbejdstagere*

Ifølge Domstolens praksis afhænger sondringen mellem det EU-retlige og nationale begreb af EU-retlige principper såsom lighed og effektivitet, se afsnit 4.2. Medlemsstaterne må ikke frarøve reelle arbejdstagere for rettigheder ved at undtage dem fra at være omfattet af begrebet, medmindre det sker på grundlag af legitime objektive forhold, der både er rimelige, hensigtsmæssige og nødvendige til at forfølge et legitimt formål. Hensynet til direktivernes *effet utile* sikrer beskyttelse for de personer, der fra et EU-perspektiv er i en sammenlignelig situation med arbejdstagere efter det nationale begreb. Udviklingen i EU-retspraksis viser, at Domstolen er forberedt på at være mere inkluderende i forhold til atypiske ansættelsesforhold, som defineres i henhold til et nationalt begreb, herunder både deltidsansatte,¹³⁷ vikarer som er medlemmer af en sygeplejerskeforening,¹³⁸ og selvstændige musikere på vikarkontrakter.¹³⁹ Det tyder på, at medlemsstaterne skal forberede sig på at tilpasse nationale retsakter til den nye hybride definition, jf. *Ruhrlandklinik*, da personer med atypiske ansættelsesforhold omfattes af beskyttelsen. Da det ikke fremgår, hvordan medlemsstaterne skal håndtere dette, undersøges det nærmere i afsnit 5.3.3.

5.3.2.2. *Arbejdstagere ctr. selvstændige*

Henvisningen til *FNV Kunsten* i præambelbetragtning 8 indikerer, at EU-lovgiverne på det EU-arbejdsretlige område har fastslået den tilgang, som medlemsstaterne skal anlægge for at sondre mellem falske og reelt selvstændige. Herefter vil en national klassificering som selvstændig ikke være til hinder for, at en person EU-retligt anses for arbejdstager. Den pågældende kan omklassificeres til arbejdstager, hvis denne reelt er arbejdstager, da denne ikke uberettiget må fratages rettigheder. Det afgørende er, om der udøves virksomhed på arbejdstagervilkår, da vedkommende således vil nyde beskyttelse efter direktivet. Smh. afsnit 4.3, skal de nationale domstole foretage en helhedsvurdering i den konkrete situation for at afgrænse underordnede fra selvstændige. Det harmonerer imidlertid ikke med betragtningen om, at det alene er de faktiske omstændigheder, der bør tillægges betydning. Det er således relevant at undersøge, hvilke kriterier medlemsstaterne skal påse for at håndtere den binære opdeling mellem arbejdstagere og selvstændige.

5.3.3. Vurderingskriterierne

5.3.3.1. *En national funktionel tilgang*

I Ekspert-rapporten angives, at medlemsstaterne ikke begrænses i deres frihed til at definere arbejdstagerbegrebet på nationalt plan.¹⁴⁰ Derimod at EU-lovgiverne hovedsageligt søger at undgå en situation, hvor medlemsstaterne arbitrært udelukker visse kategorier af arbejdstagere fra beskyttelsen. Desuden må nationale definitioner ikke reducere beskyttelsesniveauet. Da der imidlertid ikke findes en generel formel til at afgrænse, hvem der omfattes af direktiverne, jf. afsnit 4.5, vil henvisningen til national ret ikke i sig selv kunne afklare, hvordan

¹³⁷ Sag C-393/10, *O'Brien*

¹³⁸ Sag C-216/15, *Ruhrlandklinik*

¹³⁹ Sag C-413/13, *FNV Kunsten*

¹⁴⁰ Ekspert-rapporten, 2021 s. 15

medlemsstaterne skal påse, om person falder ind under anvendelsesområdet. Det er antaget, at henvisningen til det autonome EU-begreb indebærer en nedre grænse, jf. afsnit 5.2.4.1. Herefter skal personer, der opfylder EU-testen, som minimum omfattes af beskyttelsen. Henset til den nye mindstegrænse vil de blive omfattet, når de enten arbejder gennemsnitligt 3 timer ugentligt eller ikke er garanteret arbejdstid, se afsnit 5.1.3. Den nedre grænse og mindstegrænsen kan potentielt udgøre en formel for, hvem der som minimum omfattes. Det kan også overvejes, om den retlige formodningsregel efter platformsdirektivet ville kunne hjælpe medlemsstaterne på vej mod en forståelse af, hvem der skal være omfattet af arbejdsvilkårsdirektivet. Kriterierne, som medlemsstaterne fastlægger i henhold til den retlige formodningsregel kan være vejledende for vurderingen af arbejdstagerstatus efter arbejdsvilkårsdirektivet. Platformsarbejdere, der klassificeres som falske selvstændige, vil blive omklassificeret til arbejdstagere og vil således blive beskyttet i henhold til platformsdirektivet. Det er dog ikke sikkert, at atypiske arbejdstagere vil nyde godt af en udvidet beskyttelse som arbejdstagere i henhold til arbejdsvilkårsdirektivet, medmindre arbejdsvilkårsdirektivets regel fortolkes i overensstemmelse med formodningsreglen efter platformsdirektivet. Det er der dog endnu ingen retspraksis, der tyder på.

Fokusset på faktiske omstændigheder fremfor parternes beskrivelse kan tyde på, at det har været EU-lovgivers hensigt at ensrette medlemsstaternes vurderingsmetoder, jf. afsnit 5.2.4.2. Det understøttes af Ekspert-rapporten, som henviser til *Ruhrlandklinik*. Her opfyldte en sygeplejerskevikar, som ikke var arbejdstager efter national ret, kriterierne i EU-testen. Domstolen anlagde en funktionel tilgang, hvor det underliggende arbejdsforhold mellem arbejdstageren og den part, der modtog arbejdet, var i fokus. Domstolen fastslog, at afhængigt af den enkelte sag, kan personer, der ikke betragtes som arbejdstagere i henhold til national ret, falde ind under direktivets anvendelsesområde under hensyntagen til effektivitetsprincippet.¹⁴¹ Ifølge Ekspert-rapporten er det i sidste ende afgørende, om en person, der fra et EU-retligt perspektiv er i en sammenlignelig situation med en arbejdstager i henhold til national ret, bliver arbitrært udelukket på grund af de nationale ordninger.¹⁴² Det kan undgås, hvis medlemsstaterne anlægger en funktionel tilgang, hvor det underliggende arbejdsforhold er afgørende for vurderingen. Hvis en national definition er for snæver, er det ifølge Ekspert-rapporten ikke nødvendigt at redefinere begrebet, så længe medlemsstaten sørger for, at disse kategorier er omfattet af direktivets beskyttelse.¹⁴³ I *Ruhrlandklinik* var den nationale definition for snæver. Loven blev derfor ændret for at sikre, at de omfattede personer nød EU-rettens beskyttelse, men definitionen af arbejdstagere forblev uændret. I Ekspert-rapporten beskrives løsningen som:

“en gennemførlig måde at tackle direktivets anvendelsesområde ved at gøre brug af en funktionel tilgang og ikke en formel omdefinering i national lovgivning”.¹⁴⁴

Ovenstående viser, at det er afgørende, om personer, der fra et EU-perspektiv er sammenlignelige med arbejdstagere efter det nationale begreb, udelukkes fra beskyttelsen. Ved at anlægge en national funktionel tilgang, hindres medlemsstaterne i skønsomt at udelukke visse kategorier fra beskyttelsen. Medlemsstaterne forpligtes dog ikke til at redefinere arbejdstagerbegrebet. Den funktionelle tilgang harmonerer med præambelbetragtning 8 om, at de faktiske omstændigheder skal tillægges betydning, da medlemsstaterne skal fokusere på ’arbejdets reelle udførelse’, jf. nedenfor.

¹⁴¹ Sag C-216/15, *Ruhrlandklinik*, præmis 36-37

¹⁴² Ekspert-rapporten, 2021 s. 12

¹⁴³ Ibid. s. 15-16

¹⁴⁴ Ibid.

5.3.3.2. Fastsættelse af beskæftigelsesstatus

Da EU-lovgiverne har fastslået, at falske selvstændige skal omfattes af direktivets beskyttelse, er det afgørende, at vurderingen bliver foretaget korrekt. Hensigten er at ensrette de nationale vurderinger af, om en person udfører arbejde som reelt eller falsk selvstændig.¹⁴⁵ Domstolen gav instrukser til de nationale domstole i *FNV Kunsten* om, hvordan falske selvstændige skal håndteres på det konkurrenceretlige område, se afsnit 4.3. Henvisningen til *FNV Kunsten* vil for en umiddelbar betragtning medføre, at de samme vurderingskriterier skal lægges til grund på det arbejdsretlige område. Det understøttes af, at det er de faktiske omstændigheder ved arbejdets udførelse, der afgør, om arbejdet er udført som selvstændig eller på arbejdstagervilkår, se afsnit 5.2.4.2.

Vedtagelsen af en retlig formodningsregel i platformsdirektivet giver anledning til overvejelser, da den skal "understøtte bekæmpelsen af falske selvstændige" og "fremme en korrekt fastsættelse af beskæftigelsesstatus".¹⁴⁶ Det kan være en mulighed, at vurderingskriterierne overføres til arbejdsvilkårsdirektivet, da medlemsstaterne selv fastlægger de kriterier, der skal påses ved klassificeringen, jf. afsnit 2. Medlemsstaterne har dermed et retligt udgangspunkt for arbejdstagerstatus, da de efter platformsdirektivet skal regulere, hvornår der er formodning for arbejdstagerstatus. De nationale domstole skal bedømme samtlige omstændigheder, der karakteriserer et arbejdsforhold, for at afgøre hvorvidt der er tale om en arbejdstager i henhold til den hybride definition. Den retlige formodningsregel for arbejdstagerstatus efter platformsdirektivet vil kunne udvide beskyttelsen for de grupper, der tidligere blev udelukket på baggrund af klassificeringen som selvstændig, og som dermed blev afskåret fra rettigheder, der var forbeholdt arbejdstagere. Forudsætningen er naturligvis, at vurderingskriterierne overføres til arbejdsvilkårsdirektivet. Der er dog endnu ikke noget, der tyder på en sådan praksis.

Der er uden tvivl et større fokus på en korrekt fastsættelse af beskæftigelsesstatus. Det er dog ikke klart, om den nye hybride definition tilsigter en ændring af de nationale vurderingskriterier. Henvisningen til *FNV Kunsten* kan dog indebære, at Domstolens tilgang heri tilsvarende skal anvendes ved vurderingen af falske selvstændige efter direktivet. Det er dog op til Domstolen endeligt at afklare om den hybride definition kræver en ændring af vurderingskriterierne.

5.3.4. Opsummering

På baggrund af ovenstående antages det, at det nationale arbejdstagerbegreb som minimum skal omfatte de arbejdstagere, der opfylder kravene til at være omfattet af det autonome begreb. Kriteriet 'underordnelse' kan få stor betydning for de nationale vurderinger ved en national funktionel tilgang, da både atypiske og skjulte ansættelsesforhold omfattes af beskyttelsen. Kravene om ensrettethed og objektivitet, som er fastlagt i retspraksis, er fortsat helt centrale i henhold til den nye definition. Ved at respektere disse krav sikrer medlemsstaterne at oprettholde direktivets beskyttelsesformål.

5.4. Den samlede hybride definition

Det udvidede anvendelsesområde kan få betydning for medlemsstaternes vurderinger af, hvornår der foreligger et ansættelsesforhold. I sidste ende er det op til EU-Domstolen at afklare den hybride definitions rækkevidde, og om den reelt kræver en ændring af de nationale

¹⁴⁵ *Munkholm/Jacqueson/Schjøler*, 2022 s. 172

¹⁴⁶ Platformsdirektivet præambelbetragtning 26

vurderingskriterier. I lyset af ovenstående analyse vil den hybride definition blive sammenfattet i det følgende.

5.4.1. EU-Domstolens indblanding i national ret

Ifølge Nielsen er EU-lovgivernes indblanding i overensstemmelse med tendensen i retsudviklingen, da arbejdstagerbegrebet i stigende grad bliver fastlagt på EU-niveau.¹⁴⁷ I samme retning bemærker Kountouris, at EU-Domstolens afgrænsning i direktiverne går i retning af konvergens.¹⁴⁸ EU-lovgiverne har i overensstemmelse med disse betragtninger angivet, at de nye minimumsrettigheder skal “sikre opadgående konvergens på tværs af medlemsstaterne”.¹⁴⁹ Dette sikres navnlig i situationer, hvor den nationale definition *de facto* fratager arbejdstagere deres arbejdstagerrettigheder. Det er ikke nyt, men følger både af retspraksis vedrørende kriterierne for at være omfattet af det autonome EU-begreb, og af EU-Domstolens krav om effektivitet, ensrettedhed og objektivitet. Det er videreført ved EU-lovgivernes vedtagelse af direktiverne med den nye hybride definition, hvor det autonome EU-begreb skal respekteres og – antageligt – som minimum skal gælde for direktiver, der overlader det til national ret at definere, hvem der er arbejdstagere.

5.4.2. Harmoniseringen og EU’s sociale mål

Domstolen forsøger at sikre en harmoniseret udvikling af EU-retten med henblik på at nå Unionens mål. Den Sociale Søjle har fungeret som et pejlemærke for de nyeste ansættelsesretlige direktiver, og EU’s sociale mål kan blive tillagt en stigende betydning ved fortolkning af direktiverne. Både de grundlæggende rettigheder, der er fastlagt i Charteret, og bestemmelserne i Den Sociale Søjle, som direktiverne henviser til, kan få en større betydning. Den nedre grænse for, hvem der anses for arbejdstagere, kan antages at være harmoniseret således, at direktiverne som minimum omfatter dem, der opfylder kriterierne for at være omfattet af det autonome EU-begreb.

5.4.3. Den hybride definition

Ved fastlæggelsen af et nationalt arbejdstagerbegreb, skal medlemsstaterne tage hensyn til det autonome EU-begreb, ligesom de skal respektere EU-Domstolens krav til den nationale afgrænsning af begrebet. Ordlydens tvetydighed kan gøre det vanskeligt for medlemsstaterne at implementere direktivet korrekt, da det ikke er specificeret, hvordan den nye definition skal håndteres.

Henvisningen til det autonome EU-begreb antages at indebære en harmoniseret nedre grænse, hvorefter arbejdstagere, der opfylder kriterierne efter den EU-retlige test, som minimum skal omfattes af direktivernes anvendelsesområde, jf. afsnit 5.2.4.1. Sammenholdt med den nye mindstegrænse, kan der antages at være en EU-retlig formel til afgrænsningen af, hvem der som minimum er omfattet af de nye direktiver. Det vil indebære et ensrettet udvidet anvendelsesområde, som omfatter de nye kategorier af arbejdstagere, der tidligere var udelukket fra det personelle anvendelsesområde. Den nedre grænse vil desuden indebære en ramme på EU-niveau, som ikke må fortolkes indskrænkende. Medlemsstaterne forpligtes dermed til at undersøge, hvorvidt en person anses for arbejdstager fra et EU-retligt perspektiv, hvilket kan hindre arbitrær udelukkelse af visse kategorier fra beskyttelsen. I det væsentligste vil de atypiske

¹⁴⁷ Nielsen, 2024 s. 386-387

¹⁴⁸ Kountouris, 2018 s. 202

¹⁴⁹ Arbejdsvilkårsdirektivets præambelbetragtning 4

ansættelsesforhold således opnå beskyttelse ved den nye hybride definition i lyset af direktivets *effet utile*.

Henvisningen til *FNV Kunsten* antages at indebære, at Domstolens tilgang heri tilsvarende skal anvendes ved medlemsstaternes vurderinger af falske selvstændige efter arbejdsvilkårsdirektivet. Medlemsstaterne skal herefter vurdere samtlige faktiske omstændigheder i forbindelse med arbejdets reelle udførelse i henhold til kriterierne. I relation til parternes beskrivelse antages det, at denne skal tillægges begrænset eller slet ingen betydning, hvilket ikke er afklaret af Domstolen. Det vil dog medføre en funktionel tilgang, hvorefter vurderingen af kriteriet 'underordnelse' får afgørende betydning. Herefter skal national ret sikre, at selvstændige, der betragtes som arbejdstagere efter EU-retten, er omfattet af beskyttelsen, da uafhængigheden er fiktiv.

Det skal nævnes, at når EU-Domstolen fortolker anvendelsesområdet i arbejdsvilkårsdirektivet, vil det også kunne afklare anvendelsesområdet i de andre nye EU-direktiver, smh. afsnit 2, og dermed i de nationale love, der implementerer EU-direktiverne.

Da den hybride definition alene er gennemgået fra et EU-retligt perspektiv, vil analysen i det følgende fokusere på dansk ret.

6. Danmark

Drøftelserne har så langt baseret sig på et EU-retligt perspektiv. EU-lovgivernes hensigt kan ikke desto mindre adskille sig fra håndteringen af begrebet i dansk ret. Som konsekvens af EU-medlemskabet påhviler det Danmark at implementere arbejdsvilkårsdirektivet. Det skal derfor undersøges, hvordan Danmark har håndteret den nye definition. For helhedens skyld foretages først en kortfattet undersøgelse af det danske lønmodtagerbegreb, og dernæst undersøges implementeringen af den hybride definition.

6.1. Lønmodtagerbegrebet

Det er alene lønmodtagere, der nyder rettigheder efter ansættelseslovgivningen, og fastsættelsen af korrekt beskæftigelsesstatus er derfor helt central. Dette giver anledning til at undersøge, hvem der anses som lønmodtagere efter dansk ret. Først undersøges definitionen i dansk ret, og dernæst undersøges vurderingskriterierne for lønmodtagerstatus.

6.1.1. Den danske definition

Der kan ikke identificeres et uniformt lønmodtagerbegreb i dansk arbejdsret.¹⁵⁰ Der er derimod forskellige definitioner af, hvem der anses som lønmodtager. Særligt relevant er definitionen i den tidligere ansættelsesbevislov, da den ifølge Kristiansen indtog en *sui generis*-karakter, jf. lovens § 1, stk. 2.¹⁵¹ Ifølge bestemmelsen blev lønmodtagere defineret som "personer, der modtager vederlag for personligt arbejde i tjenesteforhold". Det anses i litteraturen for den mest anvendte definition i ansættelsesretten.¹⁵² Formålet med definitionen var at introducere generelle retningslinjer for definitionen af arbejdstagere i en ansættelsesretlig kontekst.¹⁵³

¹⁵⁰ Kristiansen, Jens: The Concept of 'Employee': The Position in Denmark, s. 133-148 i Wass, Bernd, Herma van Voss, Guss: The concept of employee (2017) s. 135 (Kristiansen, 2017)

¹⁵¹ Ibid. s. 135

¹⁵² Munkholm/Jacqueson/Schjøler (2022) s. 50

¹⁵³ Hasselbalch/Munkholm, 2022, Afsnit III 'Ansættelsesbevisloven'

Definitionen adskiller sig ikke væsentligt fra det EU-retlige begreb, og går umiddelbart i retning af konvergens i Danmark, selv om der fortsat er forskelle på tværs af de ansættelsesretlige love.¹⁵⁴ Om en person omfattes af lønmodtagerbegrebet beror på en samlet vurdering, se straks nedenfor.

6.1.2. Den danske vurderingsmetode

6.1.2.1. Parternes aftale om beskæftigelsesstatus

Efter dansk ansættelsesret foretages vurderingen i henhold til den enkelte kontrakts konkrete omstændigheder. At parterne selv kan vælge mellem en ansættelseskontrakt (typisk for arbejdstagere) eller en kontrakt om tjenesteydelser (typisk for selvstændige), følger af en langvarig praksis.¹⁵⁵ Ifølge retspraksis er valget af kontrakttype ikke i sig selv bestemmende for, hvorvidt der faktisk er tale om lønmodtagerstatus, se f.eks. U 2007/2251 S, hvor en kontrakt om tjenesteydelser, der tilsidesatte beskyttelsesreglerne i arbejdsretten, blev klassificeret som et ansættelsesforhold omfattet af funktionærloven.¹⁵⁶ Parternes aftale om beskæftigelsesstatus har dermed ikke i sig selv bindende virkning.¹⁵⁷ Beskæftigelsesstatus vurderes derimod på grundlag af de konkrete omstændigheder i lyset af en række forskellige kriterier, se straks nedenfor.

6.1.2.2. Vurderingskriterierne

Domstolene foretager en retlig efterprøvelse af parternes mellemværende baseret på objektive kriterier, hvor samtlige faktiske omstændigheder ved arbejdsrelationen undersøges.¹⁵⁸ De vejledende kriterier i den juridiske litteratur er blandt andet arbejdsgiverens dispositionsret i det løbende kontraktforhold og parternes økonomiske mellemværende.¹⁵⁹ Desuden undersøges pligten til at udføre arbejdet personligt og tilknytningen til arbejdsgiveren, herunder arbejdets varighed og intensitet, samt arbejdssted. Også den sociale og erhvervmæssige stilling undersøges, særligt om lønmodtageren er i en sammenlignelig situation med en arbejdsgiver eller en selvstændig. Parternes beskrivelse af ansættelsesforholdet tillægges også betydning i dansk ret, da der kan indlægges en løftevirkning over for lønmodtageren.¹⁶⁰

Vægtningen af kriterierne adresseres ikke, og da der foretages en konkret vurdering i den enkelte sag, vil den kunne variere. I nogle tilfælde vægtes særligt elementer såsom aftalens udformning, CVR-registrering, moms fakturering og den skattemæssige angivelse for den ansatte og arbejdsgiveren.¹⁶¹ I andre tilfælde vægtes forholdene ved arbejdets udførelse, herunder arbejdets kvalitet, arbejdstiden eller tjenesteyderens adfærd. Ifølge Kristiansen er kriterierne, der benyttes i arbejdsretten og skatteretten for at vurdere, om en person er lønmodtager, stort set identiske.¹⁶² Herefter er den skatteretlige afgrænsning af beskæftigelsesstatus relevant at undersøge.

¹⁵⁴ Ibid.

¹⁵⁵ Kristiansen, 2017 s. 143

¹⁵⁶ SHD af 9. maj 2007 i sag nr. F-17-05

¹⁵⁷ Munkholm/Jacqueson/Schjøler (2022) s. 49

¹⁵⁸ Kristiansen, 2017 s. 140-141

¹⁵⁹ Hasselbalch/Munkholm, 2022, Afsnit III, 'De vejledende kriterier'

¹⁶⁰ Ibid.

¹⁶¹ Munkholm/Jacqueson/Schjøler, 2022 s. 4

¹⁶² Kristiansen, 2023 s. 22

6.1.2.3. *Det skatteretlige område*

Skatteretligt foretages vurderingen på grundlag af en række kriterier, der er oplyst i cirkulære 129 af 4/7 1994 om personskatteloven, jf. sag U 1996.1027 H.¹⁶³ Cirkulæret fastslår en række kriterier, der skal vurderes, jf. afsnit 3.1.1. Det adresseres dog ikke hvilken vægt, de forskellige kriterier indgår med. Afgrænsningen er ikke desto mindre central, da selvstændige nyder skattemæssige fordele.¹⁶⁴ Ifølge Skattelovrådet, skal der især lægges vægt på, om der er instruktionsbeføjelse, størrelsen af de afholdte udgifter, f.eks. betaling af løn, leje- og kontorholdsudgifter, driftsmidler m.v., og hvem der bærer den økonomiske risiko.¹⁶⁵ Afgrænsningen beror på en samlet vurdering,¹⁶⁶ og kan dermed også variere. Skattelovrådets rapport om 'den tredje gruppe' omfatter dog ikke alle former for atypiske ansættelsesforhold i henhold til ILO's definition, men begrænser sig til 'soloselvstændige', da de øvrige ansættelsesformer skattemæssigt kategoriseres som lønmodtagere.¹⁶⁷

Samlet set vil vurderingen af kriterierne kunne variere afhængigt af den enkelte sag og retsområdet, selv om der er en høj grad af overlap mellem begreberne i andre retsområder.¹⁶⁸ Det kan medføre en vis uklarhed om beskæftigelsesstatus. Dette illustreres straks nedenfor.

6.1.2.4. *Bedømmelsen af kriterierne i retspraksis*

Østre Landsrets afgørelse i BS-35431/2019 illustrerer, at vægtningen af kriterierne er afhængig af den enkelte sag.¹⁶⁹ Sagen omhandlede 101 erhvervsdykkere, der efter en samlet vurdering blev anset som lønmodtagere. Afgørelsen om beskæftigelsesstatus blev afsagt med dissens, og både flertallets og mindretallets vurdering er relevante for at illustrere problemerne med forudsigeligheden.

Landsrettens flertal anså dykkerne for lønmodtagere på trods af indholdet af parternes aftale, at de i hjemlandet betragtedes som selvstændige og afregnede moms, samt at de opfattede sig selv som selvstændige. Der blev især lagt vægt på, at dykkerne ikke havde metodefrihed af betydning, at de ikke havde ansat personale eller hyret medhjælp, og at substitutionsadgangen ikke var fri. Desuden at dykkerne kun afholdt udgifter til personligt dykkerudstyr, som de selv skulle medbringe, hvilket ikke lå ud over det sædvanlige for lønmodtagerforhold. Endvidere at dykkerne ikke fik compensation ved sygdom, overarbejde eller ved aflyste dyk, men alene fik løn ved dårligt vejr, når skibet var i havn. Endelig at hvervgiveren bar det overordnede økonomiske ansvar, mens dykkernes ansvar var begrænset til et skattekrav, mistet vederlag og udbedring af egne fejl ved egen arbejdskraft.

Mindretallet anså dykkerne for selvstændige. De lagde vægt på parternes aftale, at afregning skete ved fakturering, og at de i hjemlandet havde status som selvstændige. Også en udtalelse fra brancheforeningen blev tillagt betydning. Ifølge udtalelsen er det almindeligt, at en erhvervsdykker arbejder som selvstændig, og at et dykkerhold sammensættes for at løse en konkret, enkeltstående opgave. Desuden at en erhvervsdykker har flere opdragsgivere, og at denne arbejder for opdragsgiveren i en periode og derefter i en periode for en anden. Der blev også lagt vægt på, at det ikke var sandsynliggjort, at parternes aftale var proforma. Desuden at instrukserne, som dykkerne var forpligtet til at følge, skulle ses i lyset af det specielle

¹⁶³ HD af 9. maj 1996, sag I 287/1994

¹⁶⁴ *Munkholm/Jacqueson/Schjøler*, 2022 s. 90

¹⁶⁵ Skattelovrådet, Rapport: Den tredje gruppe på arbejdsmarkedet, 25. marts 2019 (Skattelovrådet, 2019), s. 31

¹⁶⁶ *Munkholm/Jacqueson/Schjøler*, 2022 s. 89

¹⁶⁷ Skattelovrådet, 2019 s. 18

¹⁶⁸ *Munkholm/Jacqueson/Schjøler*, 2022 s. 89

¹⁶⁹ ØLD af 31. marts 2021, BS-35431/2019 (stadfæstet af Højesteret)

sikkerhedsmiljø ved udførelsen af teknisk komplicerede opgaver. Endelig at dykkerne ikke havde opsigelsesvarsler, løn under sygdom, ferie med løn, tilskud til pension eller andre almindelige goder, der normalt aftales i lønmodtagerforhold.

Heraf følger, at de faktiske omstændigheder blev tillagt afgørende betydning, herunder særligt kontrolelementet. I øvrigt blev de formelle omstændigheder vurderet, men vægtningen havde stor variation og var ikke tilstrækkelige til at udelukke lønmodtagerstatus.

6.1.3. Opsummering

Selv om der ikke identificeres et uniformt lønmodtagerbegreb i dansk arbejdsret, adskiller *sui generis*-begrebet sig ikke væsentligt fra det autonome EU-begreb. Domstolene foretager en konkret vurdering af samtlige faktiske og formelle omstændigheder i den enkelte sag og i lyset af den specifikke retsakt for at fastslå lønmodtagerstatus. Afgrænsningen og vægtningen af kriterierne kan variere afhængigt af den enkelte sag, hvilket svækker forudsigeligheden. I lyset heraf undersøges håndteringen af den nye hybride definition ved implementeringen af arbejdsvilkårsdirektivet.

6.2. Implementeringen af den hybride arbejdstagerdefinition i Danmark

Lov om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår¹⁷⁰ trådte i kraft den 1. juli 2023 og implementerede arbejdsvilkårsdirektivet.

6.2.1. EU-Domstolens og de danske domstoles fortolkningshensyn og fortolkningsstil

6.2.1.1. Fortolkningshensyn

EU-Domstolen argumenterer ud fra et EU-retligt synspunkt, hvor hensynet til Unionens mål er i fokus.¹⁷¹ Dette adskiller sig fra de fortolkningshensyn, der gør sig gældende ved de danske domstole, herunder de generelle og konkrete hensyn. De generelle hensyn omfatter blandt andet hensynet til samfundet og reglernes effektive efterlevelse, mens de konkrete hensyn blandt andet omfatter hensynet til individet og den enkeltes retssikkerhed.¹⁷²

6.2.1.2. Fortolkningsstil

EU-Domstolen har en objektiv fortolkningsstil, hvor Domstolen hovedsageligt forholder sig til lovteksten uden at inddrage forarbejderne.¹⁷³ Domstolen støtter sig især til lovens ordlyd, formål, generelle principper og grundrettigheder,¹⁷⁴ og lægger afgørende vægt på, hvordan reglen kan sikre direktivets *effet utile*.¹⁷⁵ Omvendt foretager de danske domstole en subjektiv formålsfortolkning, hvor ordlydsfortolkningen typisk vil blive foretaget i lyset af forarbejderne.¹⁷⁶ De fortolker desuden EU-konformt og inddrager det bagvedliggende direktivs formål og grænser.

¹⁷⁰ Lovbekendtgørelse 2023-05-16 nr. 501 om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår

¹⁷¹ Engsig/Hartig, 2022 s. 117

¹⁷² Evald, 2020 s. 70

¹⁷³ Nielsen, 2024 s. 119-120; Engsig/Hartig, 2022 s. 116-121

¹⁷⁴ Ibid.

¹⁷⁵ Engsig/Hartig, 2022 s. 117

¹⁷⁶ Nielsen, 2024 s. 119

6.2.2. Den danske definition

Da lovgiverne skal definere begrebet i overensstemmelse med den minimumsharmoniserede sekundærregulering inden for primærrettens rammer og under hensyntagen til EU-Domstolens praksis, jf. afsnit 5.2.1, er det relevant at undersøge den danske definition.

Danmark har defineret lønmodtagerbegrebet i lovens § 2, nr. 1. Som lønmodtager anses “en person, der modtager vederlag for personligt arbejde i tjenesteforhold”. Definitionen er uændret siden den tidligere ansættelsesbevislov, se afsnit 6.1.1. Definitionen tyder ikke i sig selv på en ændring af, hvem der anses som lønmodtagere i dansk ret. Dog er den nye mindstegrænse i art. 1(3) implementeret i Danmark i lovens § 1, stk. 1. Dermed gælder loven for lønmodtagere med en forudbestemt eller faktisk arbejdstid på mere end gennemsnitligt 3 timer pr. uge. Desuden gælder loven for lønmodtagere uden en garanteret mængde betalt arbejde, jf. stk. 3 smh. art. 1(4). Der er tale om ændringer i forhold til den tidligere lov, hvorfor flere personer allerede på det grundlag skal omfattes af beskyttelsen.

Da direktivets anvendelsesområde er udvidet, og da Danmark forpligtes af direktivets formål, vil lønmodtagerbegrebet *de facto* være udvidet. Fastholdelsen af definitionen medfører ifølge Kristiansen, at det danske lønmodtagerbegrebs selvstændige karakter er blevet tydeliggjort.¹⁷⁷ Det er på trods af, at lovforarbejderne ikke betoner koblingen mellem det arbejdsretlige og skatteretlige begreb, som lovforarbejderne til den tidligere lov gjorde. Det er derfor nærliggende at undersøge lovforarbejderne, som præciserer loven.

6.2.3. Lovforarbejderne

Det er fra et EU-perspektiv ikke problemfrit, at Danmark anvender lovforarbejdere til at præcisere det udvidede anvendelsesområde. EU-Domstolen kræver, at retsstillingen i national ret skal være klar og utvetydig efter implementeringen.¹⁷⁸ Det fremgår dog ikke entydigt af den danske definition, hvem der omfattes af loven og i hvilken arbejdssituation. Domstolen har tidligere i en traktatbrudssag mod Danmark forkastet danske lovforarbejdere som irrelevante for vurderingen af, om en dansk lov opfylder et EU-direktiv.¹⁷⁹ Det blev begrundet i, at lovbemærkninger ikke er tilstrækkelige til at sikre en hensigtsmæssig information af direktivets ret-tighedssubjekter. Det er derfor lidt betænkeligt, at Danmark har indsat bemærkninger om det udvidede anvendelsesområde i forarbejderne. Ved fortolkningen kan bemærkningerne i forarbejderne om, hvad der skal forstås ved forskellige udtryk i de underliggende EU-regler, kun tillægges begrænset eller slet ingen betydning.¹⁸⁰ Ikke desto mindre er lovforarbejderne en vigtig retskilde i dansk ret, hvorfor bemærkningerne er væsentlige at inddrage.

Det fremgår af lovforarbejderne, at den danske definition skal fastlægges nationalt under hensyntagen til det harmoniserede autonome EU-begreb.¹⁸¹ I den forbindelse henviser forarbejderne til, at der i ferieloven anvendes en tilsvarende formulering vedrørende lønmodtagerstatus, som lægger det autonome EU-begreb til grund.¹⁸² Det fremhæves i ferielovens forarbejder, at ferielovens lønmodtagerbegreb ikke er begrænset til personer, der er omfattet af EU-begrebet, da loven ikke opererer med en nedre grænse baseret på arbejdets omfang, smh. afsnit

¹⁷⁷ Kristiansen, 2022 s. 29

¹⁷⁸ Engsig/Hartig, 2022 s. 107

¹⁷⁹ Nielsen, 2024 s. 90

¹⁸⁰ Ibid.

¹⁸¹ Lovforslag nr. L 84, Folketinget 2022-23, i pkt. 3.1

¹⁸² Ibid., i pkt. 3.1.3

3.2.2.¹⁸³ Ferielovens begreb omfatter dermed samtlige arbejdstagere, der omfattes af det autonome EU-begreb.¹⁸⁴ På baggrund af henvisningen til ferieloven må det være muligt at anlægge en tilsvarende betragtning om definitionen i ansættelsesbevisloven. Det er uanset, at det autonome EU-begreb lægges til grund i ferieloven, mens ansættelsesbevisloven henviser til det nationale begreb og alene læner sig op ad EU-begrebet. Det medfører, at Danmark overholder den nedre grænse, som er antaget at foreligge, se afsnit 5.2.

Det bemærkes, at ferielovsudvalget også forholdt sig til udviklingen af atypiske ansættelsesforhold. Ifølge udvalget måtte en konkret vurdering være afgørende for, om der forelå et ansættelsesforhold i ferielovens forstand.¹⁸⁵ Herefter vil en vurdering af samtlige omstændigheder være afgørende for beskæftigelsesstatussen. Denne betragtning kan overføres til ansættelsesbevisloven, som ligeledes fokuserer på en beskyttelse af atypiske ansættelsesforhold. Det giver anledning til at undersøge vurderingskriterierne nærmere i det følgende.

6.2.4. Vurderingskriterierne ved en national funktionel tilgang

Smh. afsnit 5, vil navnlig instruksen fra EU-lovgiverne om at se bort fra formelle omstændigheder kunne få betydning for dansk ret.

6.2.4.1. Forudsigeligheden for atypiske ansættelsesforhold

Det er antaget, at EU-lovgiverne har haft til hensigt at ensrette vurderingen, så medlemsstaterne foretager en samlet vurdering på grundlag af de faktiske omstændigheder ved arbejdets udførelse, men ikke af de formelle omstændigheder ved parternes aftale, se afsnit 5.2.4.2. Lovforarbejderne angiver tilsvarende, at det er "de faktiske forhold i forbindelse med arbejdets reelle udførelse, der skal lægges vægt på ved vurderingen, og ikke den beskrivelse af forholdet, der foreligger".¹⁸⁶ Da der tages hensyn til forarbejderne, bør de danske domstole i et vist omfang anlægge en funktionel tilgang ved håndteringen af anvendelsesområdet. Dette er dog afvigende fra dansk retspraksis, hvor der lægges vægt på formalia, herunder parternes egen beskrivelse, CVR-registrering og faktureringsmetode, smh. afsnit 6.1.2.¹⁸⁷

Hvis de danske domstole helt skal se bort fra formalia, vil det give anledning til overvejelse af, om personer med atypiske ansættelsesforhold påvirkes. Ved de ovennævnte formelle omstændigheder er der aftalefrihed mellem parterne, og der foretages ikke en materiel prøvelse af disse.¹⁸⁸ De kan give en indikation af den pågældendes beskæftigelsesstatus. Da de dog ikke indgår i vurderingen med en forudsigelig vægt, kan det have indflydelse på atypiske ansættelsesforhold, at domstolene ikke må lægge vægt herpå. Der er heller ikke en ensartet vurdering af de faktiske omstændigheder i dansk ret.¹⁸⁹ Det kan dog antages, at der er større variation ved domstolenes vægtning af de formelle i forhold til de faktiske omstændigheder.¹⁹⁰ En rent dansk funktionel tilgang, hvor graden af instruktion og de faktiske omstændigheder ved arbejdets udførelse i øvrigt undersøges, kan således øge forudsigeligheden for personer med atypiske ansættelsesforhold. Lovforarbejderne udelukker dog ikke i sig selv, at formalia, undtagen parternes beskrivelse, kan indgå i vurderingen. Problematikken ved en sådan funktionel tilgang er,

¹⁸³ *Hasselbalch/Munkholm, 2022, Afsnit III, 'Ferieloven'*

¹⁸⁴ *Ibid.*

¹⁸⁵ *Ibid.* v. note 85.

¹⁸⁶ Lovforslag nr. L 84, Folketinget 2022-23, til § 2

¹⁸⁷ *Munkholm/Jacqueson/Schjoler, 2022 s. 54*

¹⁸⁸ *Ibid.*

¹⁸⁹ *Ibid.*

¹⁹⁰ *Ibid.* s. 63

at det ikke i samme omfang skaber forudsigelighed for atypiske ansættelsesforhold. Det er dog ikke sikkert, at EU-Domstolen og Kommissionen vil acceptere, at domstolene fortsat lægger vægt på formelle omstændigheder.¹⁹¹

Det antages herefter, at en dansk funktionel tilgang vil øge forudsigeligheden for atypiske ansættelsesforhold. I det følgende undersøges de falske selvstændige.

6.2.4.2. Bekæmpelsen af falske selvstændige

Lovforarbejderne gentager, at der skal sondres mellem falske og reelt selvstændige,¹⁹² og tillægger kriteriet 'underordnelse' særlig betydning for den samlede vurdering.¹⁹³ Det understøtter en dansk funktionel tilgang, og vil potentielt kunne skabe øget forudsigelighed om beskæftigelsesstatus for falske selvstændige. Da det ikke er klart, om EU-lovgiverne faktisk har haft til hensigt helt at udelukke de formelle omstændigheder fra vurderingsgrundlaget, kan de danske lovgiveres løsning virke lidt betænkelig henset til domstolenes faste praksis. Det giver anledning til følgende overvejelser:

De danske domstole kan i overensstemmelse med lovforarbejderne anlægge en funktionel tilgang og dermed fokusere på at efterprøve det underliggende ansættelsesforhold. Det er i overensstemmelse med EU-Domstolens retspraksis.¹⁹⁴ Ved dikotomien mellem lønmodtagere og selvstændige i dansk ret, har et underordningsmoment ved arbejdets udførelse traditionelt adskilt lønmodtagere fra selvstændige.¹⁹⁵ Problematikken er dog, at de faktiske omstændigheder ikke altid tillægges samme vægt i dansk ret. Det er derfor ikke sikkert, at en person, der efter dansk ret betragtes som selvstændig blandt andet på baggrund af parternes aftale, vil blive anset som falsk selvstændig i direktivets forstand.¹⁹⁶ Henset til domstolenes faste praksis, er det tvivlsomt, om lovgiverne kommer helt i mål med at sikre, at reelle arbejdstagere omfattes af beskyttelsen, når uafhængigheden er fiktiv, smh. afsnit 5. En funktionel tilgang er dog i overensstemmelse med præambelbetragtning 8. Da den reelle status som lønmodtager er skjult i formalia, vil en funktionel tilgang formentlig alligevel fremme muligheden for, at falske selvstændige omfattes af beskyttelsen. Det begrundes i, at en begrænset grad af selvstændighed vil medføre, at vedkommende anses underordnet, mens en høj grad af selvstændighed omvendt skal efterprøves i forhold til sammenlignelige lønmodtagere, da de ikke efter dansk ret arbitrært må udelukkes fra beskyttelsen. Smh. afsnit 5.3, kan det måske være, at implementeringen af den retlige formodningsregel efter platformsdirektivet i Danmark, kan hjælpe med en forståelse af, hvem der skal være omfattet af beskyttelsen, hvis kriterierne overføres til ansættelsesbevisloven. Et retligt udgangspunkt for lønmodtagersstatus vil potentielt kunne øge forudsigeligheden for status som selvstændig. Der dog ikke noget, der tyder på en sådan løsning i dansk ret.

Herefter antages det, at en overvejende funktionel tilgang med fokus på det underliggende ansættelsesforhold, vil kunne fremme bekæmpelsen af falske selvstændige. I det følgende undersøges konsekvenserne for domstolene.

¹⁹¹ Ibid. s. 135

¹⁹² Lovforslag nr. L 84, Folketinget 2022-23, til § 2

¹⁹³ Ibid. a. 3.1.1

¹⁹⁴ F.eks. sag C-413/13, *FNV Kunsten*, præmis 36

¹⁹⁵ *Munkholm/Jacqueson/Schjøler*, 2022 s. 141

¹⁹⁶ Ibid. s. 54

6.2.5. Konsekvens

Den tvetydige definition kan besværliggøre domstolenes EU-konforme fortolkning, og det kan være svært at fastslå, om en arbejdstager faktisk er omfattet af direktivet. Det kan i givet fald få konsekvenser for den pågældendes rettigheder. Domstolene opfordres i forarbejderne til at lægge vægt på de faktiske omstændigheder, og ikke parternes beskrivelse. Lovgiverne udelukker dog ikke muligheden for, at domstolene må tillægge andre formelle omstændigheder betydning. Det bestyrkes af, at formalia udgør væsentlige elementer i domstolenes vurderinger, men at kun parternes beskrivelse nævnes i forarbejderne. Idet lovgiverne udtrykkeligt lægger vægt på, at vurderingen skal foretages på grundlag af de faktiske omstændigheder, må domstolene dog forventes at anlægge en mere funktionel tilgang.

Det kan antages, at de danske domstole i en vis grad kan opretholde sin praksis, men at tilgangen bliver mere funktionel. Dette harmonerer med præambelbetragtning 8 og Ekspert-rapportens opfordring til en national funktionel tilgang. Det er dog op til EU-Domstolen endelig at afklare den hybride definitions rækkevidde.

6.3. Sammenfatning

Meget langt vil tilstrækkeligheden af den danske implementering afhænge af EU-Domstolens fortolkning af det hybride begreb, da Danmark ikke er frit stillet i forhold til at definere lønmodtagerbegrebet rent nationalt. Ifølge dansk retspraksis varierer vurderingen af, om en person er lønmodtager eller selvstændig, da domstolene lægger forskellig vægt på samtlige omstændigheder. Den hybride definition kan både udvide anvendelsesområdet og medføre ændringer af vurderingskriterierne. Anvendelsesområdet udvides, da mindstegrænsen er sænket til 3 timer, og da personer uden garanteret arbejdstid omfattes af loven. Desuden respekterer dansk ret den nedre grænse i henhold til det autonome EU-begreb. Herved sikres en minimumsbeskyttelse af lønmodtagere. Desuden indikerer forarbejderne, at domstolene skal anlægge en mere funktionel tilgang og fokusere på de faktiske omstændigheder, hvilket kan ændre vurderingskriterierne og øge beskyttelsen. Dette kan også øge forudsigeligheden for personer med atypiske ansættelsesforhold. For falske selvstændige vil graden af selvstændighed skulle vurderes for at afklare, om den pågældende er underordnet en anden, hvilket kan føre til ændringer af underordnetes vurdering.

Sammenfattende kan implementeringen af arbejdsvilkårsdirektivet og den mere funktionelle tilgang medføre ændringer i dansk ret i henhold til både ansættelsesbevislovens definition og de definitioner, der henviser til denne definition.

7. Konklusion

Formålet med afhandlingen har været at undersøge rækkevidden af arbejdstagerbegrebet i EU på baggrund af EU-lovgivernes vedtagelse af den nye hybride definition. Til brug for denne undersøgelse er EU-Domstolens traditionelle tilgang i retspraksis analyseret og sammenholdt med en analyse og fortolkning af den nye hybride definition.

Det kan sammenfattende konkluderes, at arbejdstagerbegrebet i højere grad konvergerer på EU-niveau. Arbejdstagerbegrebet får stigende betydning på EU-niveau. EU-Domstolen har indskrænket det nationale råderum til at fastlægge arbejdstagerbegrebet, selv om et direktiv henviser til national ret. Ydermere har EU-lovgiverne udvidet det EU-arbejdsretlige område efter vedtagelsen den nye hybride definition i de nye direktiver. Direktiverne understøttes både af Charteret og Den Sociale Søjle. Medlemsstaterne skal både iagttage EU-primærretten og de grundlæggende rettigheder og principper, ligesom EU's sociale mål skal tillægges betydning

ved fortolkningen. Da EU-Domstolen ikke har taget stilling til den nye hybride definition endnu, kan det selvfølgelig ikke siges med sikkerhed, hvad den hybride definition helt konkret kommer til at indebære.

Det kan konstateres, at medlemsstaternes kompetence til at fastlægge et nationalt arbejdstagerbegreb allerede blev indskrænket i EU-Domstolens retspraksis ved kravene om ensrettethed og objektivitet, jf. *O'Brien* og *Ruhrlandlinik*. Det fast praksis, at EU-Domstolen fortolker arbejdstagerbegrebet i lyset af et direktivs *effet utile*. Afhængigt af den enkelte sag, kan en person under hensyntagen til effektivitetsprincippet falde ind under direktivets anvendelsesområde, selv om den pågældende ikke betragtes som arbejdstagere i national ret. Medlemsstaterne forpligtes således af grundlæggende EU-retlige principper såsom lighed og effektivitet.

Det kan også konstateres, at den nye hybride definitions personelle anvendelsesområde er tveetydigt. Definitionens udtrykkelige henvisning til national ret indebærer, at medlemsstaterne skal fastlægge et nationalt arbejdstagerbegreb. Begrebet skal dog også respektere det harmoniserede autonome EU-begreb, som ikke må begrænses af nationale regler. Det antages, at EU-lovgiverne sigter til en harmoniseret nedre grænse, hvor alle personer, der opfylder kriterierne efter EU-testen omfattes af direktivernes beskyttelse. Der er dog ikke klare linjer for håndteringen af begrebet, og det er hverken helt klart, hvor langt dækningen strækker sig, eller hvem der skal omfattes af beskyttelsen. Der er dog ingen tvivl om, at EU-lovgiverne tilsigter en beskyttelse af flere arbejdstagere. Det kommer til udtryk ved den nye mindstegrænse, som er nedsat til 3 timer, medmindre den pågældende ikke har en garanteret arbejdstid. Det kommer også til udtryk i forhold til de atypiske ansættelsesforhold, hvor national lovgivning skal indrettes efter, at de kategorier, der omfattes af beskyttelsen fra et EU-perspektiv, ligeledes skal beskyttes efter national ret. Endvidere i forhold til falske selvstændige, da proformakontrakter ikke må benyttes til at undgå anvendelse af de EU-retlige beskyttelsesregler.

Den nye hybride definition indebærer også en ændring af, hvornår en person anses arbejdstager. Medlemsstaterne forpligtes ikke til at redefinere arbejdstagerbegrebet en for snæver definition i en national lov, så længe de kategorier, der beskyttes efter EU-retten, også omfattes af beskyttelsen efter national ret. Det begrundes i, at de nationale definitioner ikke må fratage arbejdstagere deres arbejdstagerrettigheder, og at minimumsbeskyttelsen i direktiverne forpligter medlemsstaterne. De nationale domstole skal anlægge en funktionel tilgang og fokusere på faktiske omstændigheder ved arbejdets reelle udførelse ved vurderingen af den pågældendes arbejdstagerstatus, ikke på parternes beskrivelse af forholdet. Tilgangen kan medføre udfordringer for nationale domstole. Ikke desto mindre vil det medføre, at medlemsstaterne ikke udelukker arbejdstagere fra beskyttelsen på grundlag af formalia, hvilket udvider arbejdstagerbeskyttelsen og ensretter vurderingerne i EU.

Med det nye hybride begreb bliver EU-rettens forrang tydeliggjort på det arbejdsretlige område. Det tyder på, at der med den hybride definition tilnærmes et mere ensartet indhold af beskyttelsen på tværs af medlemsstaternes forskellige regelsæt. Selv om den nye definition har ikke opnået autonomi, går arbejdstagerbegrebet i retning af konvergens på EU-niveau.

8. Litteraturfortegnelse

8.1. EU-primærret, sekundærret og soft law

Anvendt forkortelse:

Arbejdsvilkårsdirektivet

Fuld angivelse:

Europa Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1152 af 20. juni 2019 om gennemsigtige og forudsigelige arbejdsvilkår i Den Europæiske Union

Charteret

Den Europæiske Unions Charter om grundlæggende rettigheder (2010/C 83/02)

Den Sociale Søjle

Den Europæiske Søjle for Sociale Rettigheder, C 428/10 (2017/C 428/09)

Forslag til arbejdsvilkårsdirektivet

Proposal for a Directive of The European Parliament and of The Council on transparent and predictable working conditions in the European Union, 29 January 2018, 2017/0355 (COD)

Løntransparensdirektivet

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2023/970 af 10. maj 2023 om styrkelse af anvendelsen af princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde eller arbejde af samme værdi ved hjælp af løngennemsigtighed og håndhævelsesmekanismer

Mindstelønsdirektivet

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2022/2041 af 19. oktober 2022 om passende mindstelønninger i Den Europæiske Union

Orlovsdirektivet

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1158 af 20. juni 2019 om balance mellem arbejdsliv og privatliv for forældre og omsorgspersoner og om ophævelse af Rådets direktiv 2010/18/EU

Platformsdirektivet

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2021/0414 af 8. marts 2024 on improving working conditions in platform work

TEUF

Traktaten om den Europæiske Union og Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde (2016/C 202/01)

Tidl. Arbejdsvilkårsdirektiv

Rådets direktiv 91/533/EØF af 14. oktober 1991 om arbejdsgiverens pligt til at underrette arbejdstageren om vilkårene for arbejdskontrakten eller ansættelsesforholdet (Direktiv 91/533/EØF)

8.2. Danske love og forarbejdere

Anvendt forkortelse:

Ansættelsesbevisloven

Ferieloven

Forarbejder til ansættelsesbevisloven

Fuld angivelse:

Lovbekendtgørelse 2023-05-16 nr. 501 om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår

Lovbekendtgørelse 2024-02-20 nr. 152 om ferie

Lovforslag nr. L 84, om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår, Folketinget 2022-23

8.3. Retspraksis

8.3.1. EU-Domstolens afgørelser

Anvendt forkortelse:

Sag 75/63, *Unger*

Sag C-105/84, *Danmols*

Sag 66/85, *Lawrie-Blum*

Sag 196/87, *Steymann*

Sag 344/87, *Betray*

Sag C-357/89, *Raulin*

Sag C-46/12, *L.N.*

Sag C-256/01, *Allonby*

Fuld angivelse:

Domstolens Dom af 19. marts 1964, sag 75/63, M.K.H. Unger og ægtefællen Hoekstra mod Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten à Utrecht [ECLI:EU:C:1964:19]

Domstolens Dom (Femte Afdeling) af 11. juli 1985, C-105/84, Foreningen af Arbejdsledere i Danmark mod A/S Danmols Inventar, under konkurs [ECLI:EU:C:1985:331]

Domstolens dom af 3. juli 1986, sag 66/85, *Deborah Lawrie-Blum mod Land Baden-Württemberg* [ECLI:EU:C:1986:284]

Domstolens dom (Sjette Afdeling) af 5. oktober 1988, sag 196/87, Udo Steymann mod Staatssecretaris van Justitie [ECLI:EU:C:1988:475]

Domstolens dom af 31. maj 1989, sag 344/87, I. Betray mod Staatssecretaris van Justitie [ECLI:EU:C:1989:226]

Domstolens dom af 26. februar 1992, sag C-357/89, V. J. M. Raulin mod Minister van Onderwijs en Wetenschappen. [ECLI:EU:C:1992:87]

Domstolens dom (Tredje Afdeling) af 21. februar 2013, sag C-46/12, L.N. mod Styrelsen for Videregående Uddannelser og Uddannelsesstøtte [ECLI:EU:C:2013:97]

Domstolens Dom af 13. januar 2004, sag C-256/01, Debra Allonby mod Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as

	Protocol Professional og Secretary of State for Education and Employment [ECLI:EU:C:2004:18]
Sag C-144/04, <i>Mangold</i>	Domstolens Dom (Store Afdeling) af 22. november 2005, Sag C-144/04, Werner Mangold mod Rüdiger Helm [ECLI:EU:C:2005:709]
Sag C-294/06, <i>Payir m.fl.</i>	Domstolens Dom (Tredje Afdeling) af 24. januar 2008, sag C-294/06, The Queen, på vegne af Ezgi Payir, Burhan Akyuz og Birol Ozturk mod Secretary of State for the Home Department [ECLI:EU:C:2008:36]
Sag C-14/09, <i>Genc</i>	Domstolens Dom (Anden Afdeling) af 4. februar 2010, sag C-14/09, Hava Genc mod Land Berli [ECLI:EU:C:2010:57]
Sag C-232/09, <i>Danosa</i>	Domstolens Dom (Anden Afdeling) af 11. november 2010, sag C-232/09, Dita Danosa mod LKB Līzings SIA [ECLI:EU:C:2010:674]
Sag C-428/09, <i>Solidaires Isère</i>	Domstolens Dom (Anden Afdeling) af 14. oktober 2010, sag C-428/09, Union syndicale Solidaires Isère mod Premier ministre m.fl. [ECLI:EU:C:2010:612]
Sag C-393/10, <i>O'Brien</i>	Domstolens dom (Anden Afdeling) af 1. marts 2012, sag C-393/10, Dermot Patrick O'Brien mod Ministry of Justice, tidligere Department for Constitutional Affairs [ECLI:EU:C:2012:110]
Sag C-270/13, <i>Haralambidis</i>	Domstolens dom (Anden Afdeling) af 10. september 2014, sag C-270/13, Iraklis Haralambidis mod Calogero Casilli, [ECLI:EU:C:2014:2185]
Sag C-413/13, <i>FNV Kunsten</i>	Domstolens dom (Første Afdeling) af 4. december 2014, sag C-413/13, FNV Kunsten Informatie en Media mod Staat der Nederlanden [ECLI:EU:C:2014:2411]
Sag C-229/14, <i>Balkaya</i>	Domstolens dom (Første Afdeling) af 9. juli 2015, sag C-229/14, Ender Balkaya mod Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH [ECLI:EU:C:2015:455]
Sag C-432/14, <i>O</i>	Domstolens dom (Syvende Afdeling) af 1. oktober 2015, sag C-432/14, O mod Bio Philippe Auguste SARL [ECLI:EU:C:2015:643]

Sag C-216/15, *Ruhrlandlinik*

Domstolens dom (Femte Afdeling) af 17. november 2016, sag C-216/15, Betriebsrat der Ruhrlandlinik gGmbH mod Ruhrlandlinik gGmbH [ECLI:EU:C:2016:883]

Sag C-658/18, *UX*

Domstolens dom (Anden Afdeling) af 16. juli 2020, sag C-658/18, *UX* mod Governo della Repubblica italiana [ECLI:EU:C:2020:572]

8.3.2. Danske afgørelser

Anvendt forkortelse:

BS-35431/2019

U 1996.1027 H

U 2007/2251 S

Fuld angivelse:

Ø.L.D. af 31. marts 2021, BS-35431/2019

H.D. af 9. maj 1996 i sag I 287/1994 [U.1996.1027H]

S.H.D. af 9. maj 2007 i sag nr. F-17-05 [U.2007.2251S]

8.4. Juridisk litteratur

8.4.1. Bøger

Anvendt forkortelse:

Blume, 2020

Engsig/Hartig, 2022

Evald, 2020

Hasselbalch/Munkholm, 2022

Kristiansen, 2016

Kristiansen, 2017

Fuld angivelse:

Blume, Peter: Retssystemet og juridisk metode, 4. udg., Jurist- og økonomforbundets forlag, København, 2020

Engsig Sørensen, Karsten, *Hartig Danielsen*, Jens: EU-Retten, 8. udg., Jurist og Økonomforbundets Forlag, København, 2022

Evald, Jens: Juridisk teori, metode og videnskab, 2. udg., Jurist- og økonomforbundets forlag, København, 2020

Hasselbalch, Ole, *Munkholm*, Natalie Videbæk: Den Danske Arbejdsret I-III, 2. udgave, Karnov Group (onlinebog), 2022 [ISBN 978-87-619-44023]

Kristiansen, Jens: På vej mod et fælleseuropæisk arbejdstagerbegreb?, s. 389-398 i *Mulder*, B. J., *Hotvedt*, M. J., *Nesvik*, M., og *Sundet*, T. L. (red.), Sui Generis, Festskrift til Stein Evju, Oslo Universitetsforlaget, 2016

Kristiansen, Jens: The Concept of 'Employee': The Position in Denmark, s. 133-148 i *Wass*, Bernd, *Herma van Voss*, Guss: The concept of employee, 1.

udg., Bloomsbury Academic, Hart Publishing, London, 2017

Kristiansen, 2023

Kristiansen, Jens: Grundlæggende Arbejdsret, 6. udgave, 1. oplag, Djøf Forlag, København, 2023

Munkholm/Jacqueson/Schjøler, 2022

Munkholm, Natalie Videbæk, *Jacqueson*, Catherine, *Schjøler*, Christian Højer: Lønmodtager / Arbejdstagerbegrebet i dansk arbejds- og ansættelsesret – med fokus på platformsarbejde, 2022

Tilgængelig via: <https://bm.dk/media/20545/loenmodtager-arbejdstagerbegrebet-i-dansk-arbejds-og-ansaettelsesret-med-fokus-pa-platformsarbejde.pdf>

Munkholm/Pietrogiovanni/Engsig, 2024

Munkholm, Natalie Videbæk, *Pietrogiovanni*, Vincenzo, *Sørensen*, Karsten *Engsig*, m.fl.: Managers in European Law. Rights and Duties of Executive and Non-executive Managers in a European Perspective, Volume 118, Kluwer Law International BV, Holland, 2024

Nielsen, 2024

Nielsen, Ruth: EU-Arbejdsret, 6. udg., 1. oplag, Djøf Forlag, København, 2024

8.4.2. Artikler, rapporter og hjemmesider

Anvendt forkortelse:

Ekspert-rapporten, 2021

Fuld angivelse:

Report Expert Group: Transposition of Directive (EU) 2019/1152 on transparent and predictable working conditions in the European Union, June 2021.

Det Europæiske Råds officielle websted

Rådet for Den Europæiske Union: Gennemsigtige og forudsigelige arbejdsvilkår

Tilgængelig via:

<https://www.consilium.europa.eu/da/policies/transparent-predictable-work-conditions/>

Europa-Kommissionen

Europa-Kommissionen: Beskæftigelse, Sociale Anliggender, Arbejdsmarkedsforhold og Inklusion

Tilgængelig via: <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=da&catId=1226>

Hasselbalch, 2018

Hasselbalch, Ole: Lønmodtagerbegrebet i EU-retlig kontekst. (2018) side 3 i EU-Ret & Menneskeret

Hotvedt, 2018

Hotvedt, Marianne Jenum: Arbeidstaker – quo vadis? Den nyere utviklingen av arbeidstakerbegrepet, 2018

Tilgængelig via: <https://www-idunn-no.ez.statsbiblioteket.dk/doi/10.18261/issn.1504-3096-2018-01-02#sec-3>

Kountouris, 2018

Kountouris, Nicola: Industrial law journal (London), 2018-07, Vol.47 (2), p.192-225

Tilgængelig via: <https://doi-org.ez.statsbiblioteket.dk/10.1093/indlaw/dwx014>

Menegatti Vol. 11, 2019

Menegatti, Emanuelle: Taking EU labour law beyond the employment contract: The role played by the European Court of Justice, Issue 1, Vol. 11 (2019)

Tilgængelig via: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/2031952519884713>

Menegatti, Vol. 12, 2019

Menegatti, Emanuelle: The Evolving Concept of “worker” in EU law, Issue 1, Vol. 12 (2019)

Tilgængelig via: <https://illej.unibo.it/article/view/9699/9488>

Sagan, 2019

Sagan, Adam: The classification as ‘worker’ under EU law (2019).

Tilgængelig via: <https://journals-sagepub-com.ez.statsbiblioteket.dk/doi/full/10.1177/2031952519886143>

Skattelovrådets rapport, 2019

Skattelovrådet, Rapport: Den tredje gruppe på arbejdsmarkedet, 25. marts 2019 (Skattelovrådet, 2019)

9. Forkortelser

Anvendt forkortelse:

a.
art.
Domstolen
f.eks.
H
Ibid.
jf.
m.fl.
m.v.
s.
smh.
U
ØLD

Fuld angivelse:

afsnit
artikel
EU-Domstolen
for eksempel
Højesterets dom/kendelse
ibidem (sammesteds)
jævnfør
med flere
med videre
side
sammenholdt
Ugeskrift for Retsvæsen
Østre Landsrets dom