

EU-domstolen godkänner Danmarks cabotageregler

Danmark har inte brutit mot fördraget genom att anta regler som preciserar vad som är en cabotagetransport. Danskarna kan alltså fortsätta tillämpa sina regler som syftar till att hindra utländska företag från att missbruka möjligheten att tillfälligt köra inrikestransporter i landet. Det står klart sedan EU-domstolen ogillat Europeiska kommissionens talan om fördragsbrott (se *EU & arbetsrätt* 1–2/2017 s 1).

Inrikestransporter av gods på väg är som utgångspunkt förbehållna ett lands egna företag. Åkerier från andra länder får bara köra inrikestransporter där när lastbilen är på väg tillbaka efter en internationell transport. Sådana så kallade cabotagetransporter är reglerade i EU:s förordning om tillträde till den internationella marknaden för godstransporter på väg (1072/2009). Enligt den får ett utländskt åkeri utföra högst tre inrikestransporter inom sju dagar från det att den internationella transporten har lossats.

Cabotagetransporter ska alltså vara tillfälliga. Både fackförbund och arbetsgivarorganisationer i branschen har dock påpekat att reglerna missbrukas, och att vissa företag kör inrikestransporter i andra EU-länder närmast permanent – vilket de kan göra till betydligt lägre lönekostnader än inhemska åkerier har.

För att motverka sådant missbruk har danska Trafikstyrelsen antagit riktlinjer som definierar begreppet cabotage närmare. En cabotagetransport kan innefatta

antingen flera lastningsställen eller flera lossningsställen, men inte bådadera. Europeiska kommissionen menade dock att det inte var tillåtet för medlemsstaterna att anta några tillämpningsföreskrifter till förordningen, eftersom den är en uttömmande reglering.

Men EU-domstolen höll alltså inte med. Den konstaterar att begreppet cabotagetransport i förordningen är oklart och otydligt, och att medlemsstaterna därför

har ett utrymme för skönsmässig bedömning för att anta föreskrifter om hur det ska tillämpas.

Efter det konstaterandet prövar
forts. på s. 2

- **Direktivförslag oroar svenskar s. 3**
- **Kommissionen glömde arbetarna s. 5**
- **Uber-dom arbetsrättsligt intressant s. 6**
- **Jour i hemmet kan vara arbetstid s. 8**

Europafack väcker talan mot kommissionen

Måste europeiska kommissionen lägga fram ett förslag till direktiv om arbetsmarknadens parter sluter avtal som de vill ha genomförda med hjälp av lagstiftning? Den frågan ser nu EU-domstolen ut att få ta ställning till sedan den europeiska organisationen för offentliganställda, EPSU, har beslutat att väcka talan mot kommissionen för att den vägrar föreslå ett direktiv som ska göra avtalet om information och samråd i statsförvaltningen bindande i medlemsländerna.

Det här sättet att lagstifta regleras i artiklarna 154 och 155 i EUF-fördraget och innebär att arbetsmarknadens parter på EU-nivå själva kan bestämma det materiella innehållet i EU:s arbetsrättsliga regler om de lyckas komma överens. De första femton åren efter att möjligheten infördes i fördraget tycktes det vara en självklarhet att kommissionen skulle gå parterna till mötes när de bad att deras avtal

skulle genomföras genom direktiv. Så är det inte längre.

Avtalet om information och samråd i statsförvaltningen slöts 2015 (se *EU & arbetsrätt* 1/2016 s. 6). Sedan dess har parterna väntat på att kommissionen ska lägga fram ett direktivförslag för ministerrådet (se *EU & arbetsrätt* 4/2017 s. 5). I mars i år kom till slut det formella avslaget på parternas begäran. Huvudargumentet var att den statliga förvaltningen är medlemsstaternas ensak och att det inte vore förenligt med närhetsprincipen att anta EU-regler om information och samråd för statsanställda.

Det beslutet har EPSU nu beslutat att utmana genom att väcka talan i EU-domstolen.

Kerstin Ahlberg



Särbehandling av norska pappor blir sak för Efta-domstolen

Norges regering vidhåller att de norska reglerna om betald föräldraledighet inte står i strid med EES-rätten. Det framgår av regeringens svar på det motiverade yttrandet från EES-avtalets övervakningsmyndighet ESA från i höstas. Nu har ESA beslutat att väcka talan förom brott mot Norges förpliktelser enligt EES-avtalet.

Enligt de norska reglerna är situationen olika för modern och fadern när bara den ena av föräldrarna har tjänat in rätt till föräldrapenning (se *EU & arbetsrätt* 4/2017 s 4). ESA är överens med den norska regeringen om att föräldraledighetsdirektivet (2010/18) inte kräver att staten säkerställer *betald* ledighet. Men ESA menar att när det finns föräldrapenning enligt regler som de norska, måste dessa vara förenliga med EES-rätten. Betald ledighet är direkt knuten till mottagarens arbetssituation och omfattas därför av likabehandlingsdirektivets (2006/54) förbud mot könsdiskriminering när det gäller anställnings- och arbetsvillkor.

Den norska regeringens syn är, som tidigare, att rätt att få föräldra-

penning från socialförsäkringen (*folketrygden*) inte är ett anställnings- eller arbetsvillkor. Föräldrapenningen är en välfärdsförmån som ligger utanför likabehandlingsdirektivets tillämpningsområde. Situationen är en annan, menar regeringen, än i målet *Maiastrelis* (C-224/14) som rörde rätt till ersättning enligt den grekiska lagen om offentligt anställda. En socialförsäkringsförmån kan inte likställas med detta. När staten inte har en skyldighet att erbjuda betald föräldraledighet bör EES-länder som väljer att göra det ha stor frihet att bestämma vilka villkor som måste vara uppfyllda, och hur föräldrapenningen ska beräknas, hävdar regeringen.

Den vidhåller dessutom att ifall likabehandlingsdirektivet skulle vara tillämpligt, måste Norges regler om föräldrapenning ses som en form av positiv särbehandling som är tillåten enligt artikel 3 i direktivet ”för att i praktiken säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet”. Regeringen hänvisar till att socialförsäkringens ersättningsregler syftar till att uppmuntra kvinnor att gå tillbaka

till arbetet och för män att spela en mer aktiv roll i hemmet för att barn har behov av bägge föräldrarna, och att forskningen visar att reglerna också har fungerat på detta sätt.

Regeringens argument biter alltså inte på ESA som nu har meddelat att den har beslutat dra Norge inför Efta-domstolen.

Stein Evju

Barne-, familje- och likestillingsdepartementets brev till ESA den 22 januari 2018
ESAs pressmeddelande den 7 maj 2018

Barnbyföräldrar får sina lönetillägg

Finlands Högsta domstol har nu avgjort tvisten mellan SOS barnbyar i Finland och fyra kvinnor som hade vikarierat som fosterföräldrar i barnbyarna. Helt i linje med EU-domstolens förhandsavgörande (se *EU & arbetsrätt* 3/2017 s. 1) ansåg Högsta domstolen att arbetet omfattades av arbetstidslagets tillämpningsområde. Det innebär att de hade rätt till lönetillägg för övertidsarbete och arbete på kvällar, nätter och söndagar. En del av deras ersättningskrav ansågs dock preskriberade.

Kerstin Ahlberg

KKO 2018:10, dom den 12 februari 2018 (endast på finska)

Prenumerera gratis på EU & arbetsrätt

Du kan beställa en kostnadsfri prenumeration på *EU & arbetsrätt*, som kommer med fyra nr/år. Mejla namn och adress till kerstin.ahlberg@juridicum.su.se eller skriv till Kerstin Ahlberg, Institutet för social civilrätt, Juridiska institutionen, Stockholms universitet, SE-106 91 Stockholm, Sverige.

EU-domstolen godkänner...

forts. från s. 1
domstolen om de danska tillämpningsföreskrifterna är förenliga med proportionalitetsprincipen. Den påpekar då att förordningens begränsning till tre inrikestransporter inom sju dagar kan bli verkningslös om det är tillåtet med ett obegränsat antal lastningsställen och lossningsställen. Det skulle strida mot cabotagetransporternas tillfälliga karaktär och det mål som eftersträvas med förordningen.

De danska reglerna är däremot ägnade att säkerställa detta mål. De går inte heller längre än vad som är nödvändigt för att uppnå målet. Följaktligen är de danska riktlinjerna om cabotagetransporter förenliga med proportionalitetsprincipen.

Så långt EU-domstolen. Det kan tilläggas att kommissionen i maj 2017 lade fram förslag till ändringar i förordning 1072/2009 som bland annat går ut på att begreppet cabotage ska förtydligas (se *EU & arbetsrätt* 1–2/2017 s 9). Enligt förslaget skulle det t.ex. uttryckligen framgå av förordningen att begränsningar som de danska inte är tillåtna. I förhandlingarna om förslaget är EU-domstolens dom ett trumfkort för de medlemsländer som vill täppa till vad de uppfattar som kryphål i förordningen – och det är inte bara Danmark.

Kerstin Ahlberg

C-541/16 Kommissionen mot Danmark, dom den 12 april 2018

Parter och politiker i Sverige eniga i motstånd mot nytt arbetsvillkorsdirektiv

Europeiska kommissionens förslag till direktiv ”om tydliga och förutsägbara arbetsvillkor i Europeiska unionen” innebär ett stort ingrepp i den svenska modellen vars konsekvenser blir svåra att överblicka. Det anser ett enigt arbetsmarknadsutskott i Sveriges riksdag, som har instruerat regeringen att bland annat försöka få de delar som går ut på att införa regler om materiella arbetsvillkor strukna. Och det är inte bara de politiska partierna över hela skalan som är eniga; även arbetsmarknadens parter är överens om att förslaget är oacceptabelt.

Direktivförslaget lades fram bara några veckor efter att den europeiska s.k. pelaren för sociala rättigheter (se *EU & arbetsrätt* 1 – 2/2017 s. 8) hade antagits vid det sociala toppmötet i Göteborg i november och är, enligt kommissionen, en viktig åtgärd för att förverkliga pelarens principer.

Direktivet ska ersätta det s.k. upplysningsdirektivet (91/533). Enligt det är arbetsgivare skyldiga att, senast två månader efter anställningens början, ge arbetstagar skriftlig information om vilka de viktigaste arbets- och anställningsvillkoren är. Direktivet säger inget om hurdana villkoren ska vara – bara att arbetsgivaren måste informera om dem, vilka de än är.

Enligt det nya direktiv som kommissionen har föreslagit ska informationskyldigheten utvidgas. Informationen ska gälla fler faktorer än nu och lämnas redan första dagen. Kommissionen vill dessutom att dessa rättigheter ska omfatta alla som, mot ersättning, utför arbete åt någon annan och under ledning av denne. Detta ska säkerställas genom att man inför en EU-rättslig definition av vem som är arbetstagar. Idag är det medlemsstaterna själva som avgör vilka som ska räknas dit, och därför faller många utanför direktivets skydd.

Att det är medlemsstaternas egna definitioner av arbetstagarbegreppet som gäller är det normala i de

arbetsrättsliga direktiven (arbets-tidsdirektivet hör till undantagen). Det gör att dessa får olika genomslag i olika länder vilket är en nagel i ögat på kommissionen. På senare år har den därför fört fram tanken att definitionen borde vara densamma i hela EU. De tankarna har dock alltid mött kraftigt motstånd och något lagförslag har den hittills inte vågat lägga fram.

Men nu har det alltså skett, och förslaget att arbetstagarbegreppet ska definieras på EU-nivå är ett av de inslag som partierna i Sveriges riksdag och arbetsmarknadens parter enhälligt gör tummen ner för. Regeringen bör under alla omständigheter se till att arbetstagarbegreppet regleras nationellt även i fortsättningen, skriver arbetsmarknadsutskottet. Skulle man införa en ny definition på EU-nivå finns det risk inte bara för oönskade konsekvenser för arbetsrätten, det kan dessutom få effekter på rättsområden där medlemsstaterna har exklusiv kompetens, till exempel socialförsäkring och skattelagstiftning.

Den andra stora nyhet som har väckt ont blod är att direktivet inte, som nu, enbart ska slå fast en rätt för arbetstagar att få information. Det ska också innehålla en uppsättning materiella minimivillkor som ska gälla för alla arbetstagar inom EU, oavsett anställningsform. Det kommissionen föreslår är inte någon fullständig katalog över minimirättigheter, utan ett fåtal regler som framför allt kan gagna arbetstagar med otrygga och atypiska anställningsformer:

- Provanställningar får inte vara längre än sex månader;
- s.k. exklusivitetsklausuler som hindrar arbetstagar från att arbeta åt andra arbetsgivare ska som regel inte vara tillåtna;
- arbetstagar med varierande arbetstid ska informeras om arbetstidens förläggning i rimlig tid i förväg;
- arbetstagar med minst sex månaders anställning hos samma

arbetsgivare ska ha rätt att ansöka om överföring till en anställningsform med mer förutsägbara och trygga arbetsvillkor (om någon sådan är tillgänglig);

- ifall arbetsgivaren är skyldig att tillhandahålla en viss utbildning för att arbetstagar ska kunna utföra det arbete han eller hon är anställd för, ska utbildningen ges utan kostnad för denne.

Dessa materiella villkor bör strykas helt, enligt både parterna och arbetsmarknadsutskottet. Den här typen av arbets- och anställningsvillkor regleras i kollektivavtal i Sverige, och förslaget skulle medföra ett brott mot den traditionen och ett ingrepp i parternas autonomi på områden där de idag har fria händer. I fortsättningen skulle utgångspunkten vara att EU bestämmer vilka villkor som ska gälla och drar gränsen för vilka anpassningar som parterna kan göra i kollektivavtal, menar de.

Visserligen ska arbetsmarknadens parter enligt direktivförslaget kunna sluta kollektivavtal med avvikande regler, men förutsättningen är då att de iakttar ”det övergripande skyddet av arbetstagar”. Den reservationen innebär att EU-domstolen skulle ha rätt att överpröva villkoren i svenska kollektivavtal, vilket förstås är oacceptabelt för parterna.

Om bestämmelserna om de materiella arbetsvillkoren trots allt finns kvar i det direktiv som till sist antas, bör möjligheterna att göra avsteg från dessa genom kollektivavtal följaktligen göras absolut, är den svenska inställningen.

Kerstin Ahlberg

COM(2017) 797 den 21 december 2017 Förslag till direktiv om tydliga och förutsägbara anställningsvillkor i Europeiska unionen
Arbetsmarknadsutskottets utlåtande 2017/18:AU11

Finska Arbetsdomstolen frågar om rätt att föra över semester vid sjukdom

Är det förenligt med EU-rätten att en arbetstagare inte får föra över semesterdagar som han eller hon inte har kunnat ta ut under året, om arbetstagaren ändå får de fyra veckors betalda semester som arbetstidsdirektivet föreskriver? Det är i sammanfattning frågan i ett mål som den finska Arbetsdomstolen har hänskjutit till EU-domstolen för ett förhandsavgörande.

EU-domstolen har genom åren haft en mängd mål som har rört rätten att föra över semesterdagar som arbetstagaren inte har kunnat utnyttja på grund av sjukdom. Domstolen har då i stor utsträck-

ning underkänt regler som inneburit att semesterdagar som inte har utnyttjats under året/ordinarie semesterperiod har frusit inne. Såväl Danmark som Finland och Norge har tidigare ändrat sina semesterlagar för att leva upp till denna praxis (se t.ex. *EU & arbetsrätt* 2/2014 s. 3, 1/2012 s. 2 och "Ändringar till intjänandet av semester under familjeledighet samt sjukdagar under semester" på Arbetsrättsportalen).

Det mål som Arbetsdomstolen i Finland begärt förhandsavgörande i skiljer sig dock i ett viktigt avseende från de tidigare. Det rör tolkningen av ett kollektivavtal som ger arbetstagarna längre betald semes-

ter än de fyra veckor som arbetstidsdirektivet föreskriver, och det är de överskjutande dagarna som inte kan föras över till senare. Frågan är nu om även en sådan begränsning strider mot EU-rätten.

De som tvistar är parterna i kollektivavtalet, förhandlingsorganisationen TSN som samlar tre fackförbund för personal inom hälsovård och sociala tjänster, och arbetsgivarorganisationen Valfärdsbranschens förbund.

Kerstin Ahlberg

C-609/17, Terveys- ja sosiaalialan neuvottelujärjestö (TSN) ry mot Hyvinvointialan liitto ry Interveniënt: Fimlab Laboratoriot Oy

Förslag till EU-regler om skydd för visseblåsare – fast inte om de rapporterar om brott mot arbetare

Den 23 april lade Europeiska kommissionen fram ett förslag till direktiv om skydd för visseblåsare. Skyddet ska gälla för personer som rapporterar om brott mot EU-rätten – men inte vilken EU-rätt som helst. Europafacket påpekade omedelbart att en arbetstagare som rapporterar om brott mot bestämmelser om djurs hälsa och välfärd omfattas, däremot skyddas hon inte om larmet handlar om hot mot arbetskamraternas hälsa.

Brott mot arbetsmiljölagsstiftning och annan arbetsrätt står alltså inte på den långa lista över oegentligheter som man ska kunna rapportera om utan att råka ut för repressalier. Där nämns bland annat brott mot regler om offentlig upphandling, finansiella tjänster, penningtvätt, terroristbrott och EU:s konkurrensregler, men också folkhälsa, miljöskydd och konsumentskydd. Liksom, som sagt, djurs hälsa och välfärd.

Både privata och offentliga arbetsgivare ska vara skyldiga att ha interna kanaler och procedurer för att anställda och andra kategorier som har med verksamheten att göra ska kunna rapportera. Förslaget innehåller också regler om hur

dessa ska vara uppbyggda för att garantera visseblåsarens anonymitet och en noggrann uppföljning av de uppgifter som personen har lämnat, liksom om återkoppling till honom eller henne.

Medlemsstaterna ska också ha oberoende och självständiga myndighetsorgan dit visseblåsaren kan vända sig om det inte hjälper att slå larm internt. För att dessa organ ska räknas som oberoende och självständiga måste även de uppfylla vissa krav som anges i direktivförslaget.

För att omfattas av direktivets skydd måste visseblåsaren enligt huvudregeln ta upp problemet internt innan han eller hon går vidare till myndigheterna. Först om inte heller det fungerar ska visseblåsaren kunna göra informationen tillgänglig för allmänheten, dvs. vända sig till massmedierna.

Alla former av direkta eller indirekta repressalier mot den som har rapporterat på det sätt som direktivet förutsätter ska vara förbjudna. Förutom mer självklara exempel på förbjudna åtgärder som uppsägning, lönesänkning och disciplinåtgärder nämns bland annat ändrade arbetstider, dåliga referenser och att orsaka skador på personens an-

seende. Direktivet föreskriver också att bevisbördan ska vara delad på samma sätt som enligt diskrimineringslagstiftningen när någon anser sig vara utsatt för repressalier. Om visseblåsaren kan göra antagligt att en skada som han eller hon har lidit är en repressalie, ska den som har vidtagit den skadliga åtgärden visa att denna inte berodde på att personen har rapporterat, utan att den grundades uteslutande på legitima skäl.

Av slutbestämmelserna framgår att direktivet ska vara ett minimidirektiv. Inget hindrar att medlemsstaterna antar bestämmelser som ger visseblåsare ett starkare skydd än det som direktivet föreskriver. Som artikeln är formulerad tycks det dock inte som om det ska vara möjligt att utvidga listan med brott som ska omfattas av direktivet. Att även brott mot EU:s arbetsmiljölagsstiftning och annan arbetsrätt ska vara med på listan kommer säkerligen att vara ett starkt krav i de förhandlingar om direktivförslaget som nu vidtar.

Kerstin Ahlberg

COM(2018) 218 den 23 april 2018
Proposal for a directive on the protection of persons reporting on breaches of Union law

Förslag om europeisk arbetsmyndighet orsakar politisk strid

En europeisk arbetsmyndighet ska inrättas för att se till att EU:s regler om exempelvis utstationering och samordning av socialförsäkringarna efterlevs. Det är ett av förslagen i det "paket för social rättvisa" som Europeiska kommissionen nyligen lade fram i sin ambition att snabbt börja förverkliga de politiska målsättningarna i den sociala pelaren (se också artikeln om arbetsvillkorsdirektivet på s. 3).

Beteckningen europeisk myndighet ger associationer till ett överstatligt tillsynsorgan som är överordnat nationella myndigheter och kanske till och med tar över uppgifter från dessa, eller från arbetsmarknadens parter som ju i stor utsträckning har tillsyn över arbetsmarknaden i de nordiska länderna. Men så är det inte tänkt, enligt det förslag till förordning om inrättande av Europeiska arbetsmyndigheten som kommissionen presenterade i mars.

Myndigheten, som kanske hellre borde kallas byrå eller liknande, ska inte ta över några uppgifter från nationella myndigheter. Den kan inte vidta några åtgärder på områden som omfattas av deras behörighet om inte de berörda medlemsstaterna ger sitt godkännande. Som myndighetens uppgifter beskrivs är det svårt att hitta något som liknar direkt myndighetsutövning.

Myndighetens uppgift ska vara att bistå medlemsstaterna och kommissionen när det gäller arbetstagarnas rörlighet över gränserna och samordningen av de sociala trygghetssystemen inom unionen. Den ska alltså enbart ägna sig åt frågor som rör gränsoverskridande situationer, med målet att människor som tar arbete i ett annat land eller som utstationeras dit av sina arbetsgivare ska tillförsäkras de rättigheter som de ska ha enligt EU:s regler.

Det ska myndigheten göra på tre sätt:

För det första ska den underlätta för arbetstagare och arbetsgivare att få tillgång till information om

sina rättigheter och skyldigheter och om tjänster som exempelvis gränsoverskridande jobbmatchning och praktikant- och lärlingsutbildningar.

För det andra ska den stödja samarbete mellan medlemsstaterna för att säkerställa att den EU-lagstiftning som rör gränsoverskridande situationer efterlevs, bland annat genom att underlätta gemensamma inspektioner. Sådana kan anordnas på begäran av en eller flera medlemsstater eller på förslag från myndigheten själv. En förutsättning för att den ska kunna genomföras är dock att varje berörd medlemsstat ger sitt godkännande. Varken den europeiska arbetsmyndigheten eller någon nationell myndighet kan alltså tvinga ett annat land att delta i en gemensam inspektion.

En tredje uppgift ska vara att medla mellan medlemsstater om det uppstår tvister om hur t.ex. socialförsäkringsreglerna ska tillämpas på en arbetstagare som har arbetat i flera länder. Inte heller medling ska kunna komma i fråga om inte de berörda medlemsländerna är med på noterna.

Till sist ska myndigheten på begäran av nationella myndigheter kunna underlätta samarbete mellan berörda parter för att åtgärda störningar på arbetsmarknaden som berör mer än en medlemsstat. Som exempel nämns storskaliga omstruktureringar och stora projekt som påverkar selsättningen i gränsområdena.

Nu vidtar medlemsstaternas förhandlingar om förslaget. Enligt en EU-note till det danska Folketingets Beskaeftigelsesudvalg och Europaudvalg är elva nationella parlament i färd med att pröva om förslaget är förenligt med närhetsprincipen. Ett av dem är Folketinget, som när detta skrivs ännu inte har tagit ställning. Den danska regeringen, vars arbetsmarknadsminister i ett brev till den ansvariga kommissionären tidigare har uttryckt tveksamhet inför tanken på en europeisk

arbetsmyndighet, anser dock att förslaget som det till sist utformats är förenligt med närhetsprincipen. Den svenska Riksdagen är splittrad i frågan. Majoriteten, dvs. de borgerliga partierna och Sverigedemokraterna, anser att förslaget strider mot närhetsprincipen. De ser en risk för att myndighetens verksamhet hamnar i konflikt med de nationella arbetsmarknadsmodellerna, och ser förslagen om medling och gemensamma inspektioner som särskilt problematiska.

Kerstin Ahlberg

COM(2018) 131 den 13 mars 2018
Förslag till förordning om inrättande av Europeiska arbetsmyndigheten

NYA MÅL

Domsrätt och lagval

C-579/17, BUAK Bauarbeiter-, Urlaubs- u. Abfertigungskasse mot Gradbeništvo Korana d.o.o.
Ska artikel 1 i förordningen om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttsens område (1215/2012) tolkas så att förfaranden som grundar sig på en semesterkassas krav på löneavgift från arbetsgivare hör till "privaträttsens område"?

C-603/17, Peter Bosworth, Colin Hurley mot Arcadia Petroleum Limited m.fl.
Vad är det korrekta testet för att avgöra om en talan som väckts av en arbetsgivare mot en arbetstagare eller tidigare arbetstagare är en talan som "avser" anställningsavtal i den mening som avses i avsnitt 5 (artiklarna 18–21) i Luganokonventionen?

Visstidsanställning

C-600/17, Pina Cipollone mot Ministero della Giustizia
C-626/17, Alberto Rossi m.fl. mot Ministero della Giustizia
Omfattas en fredsdomares tjänsteutövning av begreppet "vistidsanställning" i den mening som avses i direktivet om visstidsarbete (1999/70)?

EU-domstolens dom om Uber ger ledtrådar till arbetsrätten i ”gig-ekonomin”

Uber är en tjänst på transportområdet, och inte en av informations-samhällets tjänster. Det har EU-domstolens stora avdelning slagit fast i ett avgörande som har arbetsrättslig relevans trots att den inte rör någon arbetsrättslig regel.

En spansk domstol hade begärt förhandsbesked från EU-domstolen i ett mål där en yrkesorganisation för taxichaufförer påstått att Ubers verksamhet innebar illojal konkurrens och var lagstridig eftersom Ubers förare inte hade taxilicenser.

Klassificeringen av Ubers verksamhet avgör dess unionsrättsliga ställning. Om Uber hade klassificerats som en av informationssamhällets tjänster, hade företaget kommit att omfattas av EU-rätten och särskilt reglerna om friheten att tillhandahålla tjänster. När EU-domstolen nu slog fast att Uber istället utgör en transporttjänst, så följer att verksamheten regleras som en lokal transport, och på detta område har EU inte utnyttjat sin befogenhet att utfärda lagstiftning. Domstolens ställningstagande, att Uber utgör en lokal transporttjänst, innebär att verksamheten är undantagen från EUF-fördragets regler om frihet att tillhandahålla tjänster.

I målet tolkade EU-domstolen de direktiv som definierar informationssamhällets tjänster och elektronisk handel (direktiven 2006/123/EG, 98/34/EG, 98/48/EG och 2000/31/EG) i ljuset av EUF-fördragets artikel 56 om frihet att tillhandahålla tjänster. Domstolen slog fast att eftersom inslaget av förmedlingstjänst i Ubers verksamhet har en så nära anknytning till en transporttjänst att den inte kan skiljas från denna, utgör Uber en transporttjänst i EUF-fördragets mening.

Även om målet alltså inte innebar tillämpning av någon

arbetsrättslig regel ger domen ledtrådar till hur EU-arbetsrättens grundläggande begrepp kan komma att utvecklas i förhållande till den nya arbetsmarknaden och ”gig-ekonomins” sätt att organisera arbetet.

Kännetecknande för gig-ekonomin är att arbetsrelationen har tre parter, med en ”plattform” eller smartphone-app som kopplar ihop den person som efterfrågar en tjänst, t.ex. en bilresa, med den person som vill sälja sitt arbete. Frågan blir då hur plattformen/appen ska betraktas ur arbetsrättslig synvinkel.

EU-domstolen gör flera uttalanden om plattformen/appen i relation till arbetsgivarbegreppet. Det tydligaste budskapet är att plattformen inte ska uppfattas som endast en passiv förmedlare av kontakt mellan den som utför arbetet och den som vill ha det utfört, utan snarare som en central gestalt och funktion. Både generaladvokaten och domstolen uppfattar plattformens roll på ett sätt som uppvisar likheter med hur arbetsgivaren har uppfattats i den traditionella arbetsrätten.

Domstolen framhåller (p. 37–40) särskilt två aspekter av plattformen som går bortom att passiv förmedla kontakt mellan två parter; dels att plattformen skapar ett utbud av inte bara tjänster som konsumenterna kan efterfråga, utan också av arbetstillfällen på arbetsmarknaden, dels att plattformen faktiskt utövar flera av de klassiska arbetsgivarfunktionerna, t.ex. att fastställa pris för tjänsten, uppbära betalningen, betala den arbetande, kontrollera både arbetsredskapen och den som arbetar samt besluta om uteslutning av arbetande.

Generaladvokaten framhåller i sitt domsförslag (p. 52) särskilt hur plattformen genom att använda mekanismerna på arbetsmarknaden kan skapa en minst lika effektiv styrning av arbetet och arbetskraften som en arbetsgivare på den traditionella arbetsmarknaden. Eftersom arbetskraften behöver

plattformen för att sälja sitt arbete, har plattformen en maktposition i relation till arbetskraften, precis som den traditionella arbetsrättens arbetsgivare. Generaladvokaten undviker i och för sig uttryckligen (p. 54) frågan om huruvida arbetskraften ska anses som arbetstagare hos plattformen.

I Uber-domen antas att plattformen har likheter med en arbetsgivare i det att plattformen utövar arbetsgivarfunktioner och kan använda mekanismer på arbetsmarknaden på samma sätt som arbetsgivare kan. Den återstående frågan är om den som utövar arbetsgivarfunktioner också ska bära det ansvar för arbetskraften som den gängse arbetsrätten placerat på arbetsgivaren. Den behandlas inte i Uber-domen, men den som söker argument för att hålla plattformen/appen ansvarig som arbetsgivare kan hitta argument för sin sak där.

Om målet hade avsett tillämpningen av en arbetsrättslig regel hade domstolen sannolikt inte gjort så tydliga uttalanden om plattformens arbetsgivarroll/-funktion som nu skedde. Läser man Uber-domen tillsammans med förslaget till direktiv om tydliga och förutsägbara arbetsvillkor i EU (se artikeln på s. 3 i detta nummer), som utgår från att de som arbetar i gig-ekonomin kan vara arbetstagare och omfattade av arbetsrätten, förefaller EU-arbetsrätten ha tagit avgörande kliv in på den nya arbetsmarknaden och in i gig-ekonomins sätt att organisera arbetet.

Niklas Selberg, jur.dr.
Lunds universitet

C-434/15 Asociación Profesional Elite Taxi mot Uber Systems Spain SL, dom den 20 december 2017

• • • • •

Prenumerera gratis på EU & arbetsrätt!

Lastbilsförare får inte tillbringa sin normala veckovila i hytten

Lastbilsförare får inte ta sin normala veckovila i lastbilshytten. Det skulle inte bidra till att förverkliga det mål att förbättra förarnas arbetsförhållanden som eftersträvas med förordningen om harmonisering av sociallagstiftning på vägtransportområdet (561/2006). Det slog EU-domstolen fast i en dom strax före jul.

Enligt förordningen ska lastbilsförare ha två normala veckovilor à 45 timmar på två veckor, eller en sådan normal veckovila och en reducerad veckovila på minst 24 timmar. I det senare fallet måste föraren dock kompenseras med annan vila. Förordningens artikel 8.8 säger också att dygnsvila och reducerad veckovila får tillbringas i fordonet. Vad som gäller för den

normala veckovilan nämns alltså inte där.

Belgien har tolkat detta så att den normala veckovilan ska tillbringas någon annanstans. Enligt en kunglig förordning med syftet att motverka social dumpning kostar det 1 800 euro i sanktionsavgift för förare som tillbringar den i fordonet.

Transportföretaget Vaditrans väckte talan vid Belgiens högsta förvaltningsdomstol och yrkade att förordningen skulle ogiltigförklaras. Enligt företaget stred det mot den straffrättsliga legalitetsprincipen – inget brott utan lag – att sanktionera något som inte uttryckligen är förbjudet i EU-förordningen.

Vaditrans fick dock inget gehör

av EU-domstolen. Enligt domstolen visar såväl föreskrifternas ordalydelse som det sammanhang i vilket de ingår, det mål som eftersträvas med förordningen och omständigheterna kring dess tillkomst att Belgiens tolkning av förordning 561/2006 är riktig. Den tillåter inte att föraren tar ut sin normala veckovila i hytten.

Domstolen fann inte heller något som kunde påverka den belgiska förordningens giltighet med hänsyn till den straffrättsliga legalitetsprincipen, som den kommer till uttryck i artikel 49.1 i EU-stadgan om grundläggande rättigheter.

Kerstin Ahlberg

C-102/16 Vaditrans BVBA mot Belgische Staat, dom den 20 december 2017

Hemlig kameraövervakning vid misstankar om stölder kränkte arbetstagares privatliv enligt EKMR

Hemlig kameraövervakning av arbetstagare utgör ett avsevärt intrång i deras privatliv enligt artikel 8 i Europakonventionen (EKMR), och staterna är skyldiga att garantera att de har ett tillräckligt skydd för privatlivet även i relation till privata arbetsgivare. Det har Spanien inte gjort, slår Europadomstolen för mänskliga rättigheter fast i den tredje domen på kort tid som rör rätten till skydd för privatlivet på arbetsplatsen (se *EU & arbetsrätt* nr 3/2017 s. 9 och nr 4/2017 s. 5).

Att i hemlighet spela in arbetstagares agerande under arbetet utgör ett intrång i privatlivet mot bakgrund av arbetsskyldigheten som följer av anställningsavtalet; arbetstagarna är ju i och med detta inte fria att avstå från att utföra arbetet. Staterna måste därför, enligt domstolen, etablera en rimlig balans mellan arbetstagarnas rätt till skydd för privatlivet och arbetsgivarnas rätt att värna sin egendom och att organisera arbetet.

I det aktuella fallet misstänkte arbetsgivaren stölder och svinn från

arbetsplatsen (kassan i en stormarknad) och installerade både hemlig och öppen kameraövervakning som riktade sig mot alla arbetstagare och som inte var tidsbegränsad. Europadomstolen slår fast att arbetsgivarens intresse av att värna sin egendom mot stölder kunde ha tillgodosetts med en mindre ingripande åtgärd än hemlig kameraövervakning; nämligen genom att informera arbetstagarna om att de skulle övervakas. Arbetstagarnas rätt till skydd för privatlivet hade följaktligen kränkts av arbetsgivaren. Hade de informerats om kameraövervakningen, så hade denna inte kränkt artikel 8.

Eftersom de övervakade inte kände till övervakningen var den också lagstridig enligt spansk rätt. Inte desto mindre godtog de spanska domstolarna att inspelningarna användes som bevis när arbetsgivaren skulle försvara att ett antal arbetstagare hade sagts upp på grund av stölder. De uppsagda menade att detta också stred mot rätten till en rättvis rättegång i EKMR artikel 6. Europadomstolen slår emellertid

fast att det under vissa förutsättningar inte strider mot artikel 6 att arbetsgivaren återoppar lagstridig hemlig kameraövervakning i en uppsägningstvist. Den här typen av bevisning får återopparas om arbetstägaren haft möjlighet att ifrågasätta filmens äkthet och relevans för målet och under förutsättning att filmen inte är det enda som ligger till grund för uppsägningen.

Domen är ett uttryck för att Europadomstolen fortsätter att vara en central normkälla i arbetsrätten. Dessutom utgör domen ytterligare ett led i förankringen av anställningsförhållandets förpliktelser i mänskliga fri- och rättigheter. Europadomstolen uppvisar i domen en förståelse för både relationen mellan stat och medborgare och för balansen mellan arbetsgivares och arbetstagares intressen.

Niklas Selberg, jur.dr.
Lunds universitet

Case of López Ribalda and others v. Spain (applications nos 1874/13 and 8567/13), dom den 9 januari 2018

Även jour i hemmet kan vara arbetstid

Jourtid i hemmet är arbetstid om arbetstagaren är skyldig att inställa sig hos arbetsgivaren inom åtta minuter, eftersom möjligheterna att ägna sig åt andra aktiviteter då inskränks i väsentlig mån. Det säger EU-domstolen i en ny dom som ytterligare preciserar vad som räknas som arbetstid i arbetstidsdirektivets (2003/ 88) mening.

Kärande i målet är en man, Rudy Matzak, som tjänstgjorde som frivillig brandman i den belgiska staden Nivelles. Enligt lokala föreskrifter var han skyldig att bo på en plats som gjorde det möjligt att vara på brandstationen inom åtta minuter, och när han hade jour måste han hela tiden hålla sig inom ett avstånd som på samma sätt gjorde att han kunde infinna sig inom åtta minuter.

De frivilliga brandmännen hade andra villkor än yrkesbrandmännen. De avlönades inte på samma sätt, och de frivilliga brandmännen omfattades inte av den lag som genomförde arbetstidsdirektivet i Belgien, eftersom de inte ansågs vara arbetstagare.

Rudy Matzak väckte talan mot staden och yrkade bland annat ersättning för jourtjänstgöring i hemmet, vilken enligt honom skulle anses som arbetstid. Arbetsdomstolen i Bryssel bad EU-domstolen om ett förhandsavgörande. Frågorna handlade både om ifall medlemsstaterna kan undanta vissa kate-

gorier av brandmän från hela den nationella reglering som genomför arbetstidsdirektivet, och huruvida jourtid i hemmet är arbetstid när de krav som ställs på arbetstagaren i väsentlig mån begränsar möjligheterna till andra aktiviteter.

EU-domstolen börjar med att konstatera att medlemsstaterna inte kan undanta de frivilliga brandmännen från de skyldigheter som följer av direktivet, och att de inte kan tillämpa några egna definitioner av begreppen "arbetstid" och "viloperioder".

När det gäller dessa definitioner har EU-domstolen för länge sedan gjort klart att arbetstidsdirektivet bara erkänner två kategorier av tid: arbetstid och vilotid. När man tolkar och tillämpar direktivets regler på olika former av jourtjänstgöring måste man alltså inordna jourtiden i endera av dessa två kategorier. Något mellanting finns inte. Vad som räknas som arbetstid har då inte att göra med arbetets intensitet eller hur produktiv arbetstagaren är. Sålunda har domstolen i målet Simap (C-303/98) slagit fast att jourtjänstgöring på arbetsplatsen är arbetstid även om arbetstagaren inte faktiskt utför arbete hela tiden.

Det avgörande, framhåller EU-domstolen, är att arbetstagarna måste vara fysiskt närvarande på en plats som arbetsgivaren bestämmer och hålla sig tillgängliga för att omedelbart kunna tillhandahålla de tjänster som arbetsgivaren har be-

hov av. En sådan skyldighet gör det omöjligt för arbetstagarna att välja var de ska vistas och ingår därför i utförandet av deras arbetsuppgifter.

Det är annorlunda om arbetstagaren har bakjour i hemmet och måste hålla sig ständigt nåbar utan att behöva vara på arbetsplatsen. Visserligen står arbetstagaren även då till arbetsgivarens förfogande men kan ändå disponera sin tid och ägna sig åt sina egna intressen med mindre inskränkningar. I sådana fall ska enbart den tid som arbetstagaren faktiskt tillhandahåller tjänster anses som arbetstid.

Situationen i det aktuella målet skiljer sig emellertid från den situationen, påpekar domstolen. Rudy Matzak var inte bara tvungen att vara nåbar under juren, han var dels skyldig att inställa sig på arbetsplatsen inom åtta minuter, dels tvungen att befinna sig på en plats som arbetsgivaren bestämde. Sådana krav begränsar objektivt sett arbetstagarens möjligheter att ägna sig åt sina personliga intressen och sociala aktiviteter. Under dessa omständigheter är jourtiden arbetstid i direktivets mening.

Kerstin Ahlberg

Mål C-518/15 Ville de Nivelles mot Rudy Matzak, dom den 21 februari 2018