

NYA REGLER OM VÄGTRANSPORTER:

Parlamentet och ministerrådet eniga –men striden om cabotage fortsätter

Strax före årsskiftet nådde Europaparlamentet och ministerrådet efter tre års förhandlingar en preliminär överenskommelse om innehållet i det så kallade rörlighetspaketet, som bland annat innehåller särskilda utstationeringsregler för yrkesförare och regler som ska hindra företag från låglöneländer att missbruka möjligheten att köra inrikes gods-transporter i andra länder efter en internationell transport, cabotage. Men striden om de kontroversiella reglerna är inte över. Europeiska kommissionen förvarnar om att den kan komma att lägga fram ett nytt lagförslag innan de träder i kraft.

Rörlighetspaketet består av tre olika rättsakter:

- En förordning om villkoren för att bedriva yrkesmässig trafik och om tillträde till marknaden för internationella godstransporter på väg (som innehåller reglerna om cabotage),
- en förordning om körtid, viloperioder och färdskrivare
- och ett direktiv om utstationering av arbetstagare inom vägtransportbranschen.

Förhandlingarna om paketet har varit mycket svåra med en klar spricka mellan ”gamla” medlemsstater som har velat skärpa reglerna om cabotage (se *EU & arbetsrätt* 1/2018 s. 1) och låglöneländerna i öst. Kommissionen, som ju också deltar i förhandlingarna, har inte velat skärpa bestämmelserna, bara göra dem tydligare för att det ska vara lättare att utöva tillsyn.

Bara några dagar efter att parlamentet och ministerrådet hade

enats stod det klart att kontroverserna fortsätter, då kommissionen kom med ett kritiskt uttalande. Enligt kommissionen innehåller kompromissen inslag som inte stämmer överens med ”den europeiska gröna given” som just hade presenterats och målet att EU ska vara klimatneutralt senast 2050. Den syftar på att fordonen måste återvända till etableringsstaten var åttonde vecka och vissa begränsningar när det gäller s.k. kombitransporter.

De åtgärderna har, enligt kommissionen, inte varit föremål för någon konsekvensbedömning. Skyldigheten att återlämna lastbilen kommer att leda till ineffektivitet i trans-

forts.på s.2

- **Barnmorskans klagomål avvisat s. 2**
- **Norge får särbehandla fäder s. 3**
- **Spricka i EFS om minimilöner s. 5**
- **Sociala hänsyn viktig princip s. 7**

Förlikning efter fem år i finska elektriker målet

Fem år efter EU-domstolens förhandsavgörande i målet om vilka löner de utstationerade arbetstagarna vid kärnkraftverket i finska Olkiluoto hade rätt till är tvisten nu avslutad – men inte genom en dom utan genom en förlikning. Det var i grevens tid, för en månad efter förlikningen försattes det polska byggföretaget i konkurs.

EU-domstolens dom i mål C-396/13 gick helt på det finska Elektrikerförbundets linje när den klargjorde vilka typer av ersättningar i det allmänt bindande finska kollektivavtalet som kunde ingå i den ”minimilön” som de utstationerade arbetstagarna hade rätt till (se *EU & arbetsrätt* 1/2015 s. 2).

Det var i februari 2015. Därefter var det bara för Satakunta tingsrätt som hade begärt förhandsavgörandet att avgöra tvisten i sak. Men inget hände, och inget hände och inget hände (se *EU & arbetsrätt* 2/2018 s.4).

Men så, den 18 februari 2020 meddelade arbetsgivaren, Elek-

trobudowa SA, att parterna hade ingått en förlikning. Företaget skulle betala Elektrikerförbundet 1,2 miljoner euro, av vilka 0,68 miljoner rörde arbetarnas lönefordringar och resten var ersättning för förbundets rättegångskostnader. Ersättningen skulle betalas ut i fyra omgångar. I pressmeddelandet om förlikningen beskrivs olika säkerheter som ska garantera fackförbundets fordran.

Elektrikerförbundets motiv för att gå med på förlikningen sägs ha varit att Elektrobudowa var på fallrepet. Den 24 mars förklarade tingsrätten Katowice-Wschód i Katowice mycket riktigt företaget i konkurs. Vad som händer med Elektrikerförbundets fordringar är oklart.

Kerstin Ahlberg



norden

EU & arbetsrätt får ekonomiskt stöd av Nordiska Ministerrådet

Europadomstolen avvisar klagomål från samvetsöm barnmorska

Barnmorskans rättigheter enligt Europakonventionen om mänskliga rättigheter (EKMR) kränktes inte när hon vägrades anställning därför att hon inte kunde tänka sig att medverka vid aborter. Det konstaterar en avdelning inom Europadomstolen som slår fast att hennes klagomål är uppenbart ogrundat och inte kan tas upp till prövning.

Sjuksköterskan Ellinor Grimmark, som hade en fast anställning på en geriatrisk klinik i region Jönköping, fick tjänstledigt för att vidareutbilda sig till barnmorska. Under utbildningen sökte hon jobb på olika kvinnokliniker i regionen men deklarerade varje gång att hon inte skulle kunna medverka vid aborter eftersom det stred mot hennes trosuppfattning. Därför blev hon inte anställd.

Grimmark ansåg att hennes religionsfrihet hade kränkts och klagade både till Diskrimineringsombudsmannen (DO) och till Arbetsdomstolen (AD), men hon

hade ingen framgång vare sig hos DO eller AD (se *EU & arbetsrätt* nr 1–2/2017 s 4 och 4/2017 s 3). Hon vände sig då till Europadomstolen och anförde att hennes rätt till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet enligt artikel 9 i EKMR hade kränkts.

Men även Europadomstolen har nu alltså avslagit hennes klagomål.

Domstolen konstaterar först att EKMR inte garanterar någon rätt att bli befördrad eller att få en offentlig anställning. Grimmark hade alltså ingen rätt att få något av de lediga jobben.

Därefter påminner den om att religionsfriheten i första hand är ett skydd för individens tankar och samvetskänsla. Den aspekten av religionsfriheten är absolut och utan begränsning. Rätten att manifesteras sin trosuppfattning utåt kan däremot begränsas eftersom den kan ha en inverkan på andra personer. För att vara förenliga med konventionen måste alla sådana begränsningar vara föreskrivna i lag

och nödvändiga i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till något av de legitima syften som anges i artikel 9.2. När staterna avgör om en begränsning är nödvändig har de emellertid en viss bedömningsmarginal, och Europadomstolens uppgift blir att avgöra om de åtgärder som staten har vidtagit är berättigade i princip och proportionella, så att de håller sig inom bedömningsmarginalen.

I det aktuella målet konstaterar Europadomstolen, precis som DO och AD gjorde, att barnmorskans rätt att manifesteras sin trosuppfattning hade begränsats. Inskränkningen var enligt Europadomstolen föreskriven i lag eftersom arbetstagare enligt svensk rätt har en skyldighet att utföra alla arbetsuppgifter som de tilldelas. Den hade också ett legitimt syfte, nämligen att skydda hälsan hos de kvinnor som söker abort.

Vidare drar domstolen slutsatsen att inskränkningen var nödvändig i ett demokratiskt samhälle och proportionell. Den noterar att Sverige tillhandahåller abortvård i hela landet och att staten därför har en positiv skyldighet att organisera vården så att inte personalens utövande av sin samvetsfrihet hindrar tillhandahållandet av abortvården. Kravet att alla barnmorskor ska kunna utföra alla uppgifter som ligger i anställningen var därmed inte oproportionerligt eller omotiverat.

Domstolen noterar också att Grimmark själv hade valt att utbilda sig till barnmorska trots att hon visste att det skulle innebära att medverka vid aborter. Till det kommer att hon inte stod utan arbete för att hon inte fick jobb som barnmorska. Hon hade fortfarande kvar sin anställning som sjuksköterska vid ett av regionens sjukhus.

Till sist framhåller Europadomstolen att de svenska domstolarna noggrant hade vägt de motstående intressena mot varandra och dragit utförliga slutsatser som byggde på tillräckliga och relevanta resonemang. En väl avvägd balans mellan de motstående intressena hade åstadkommit.

Kerstin Ahlberg

Case Grimmark mot Sverige, application no. 43726/17, beslut den 12 mars 2020

Parlamentet och ministerrådet eniga...

forts. från s. 1

portsystemet och till en ökning av onödiga utsläpp, föroreningar och trafikstockningar, och begränsningarna avseende kombinerad transport kommer att göra det svårare att effektivt stödja multimodala godstransporter.

De länder som hade kämpat emot förslagen hakade snabbt på. I ett brev till Frans Timmermans, som är ansvarig för ”den gröna given” uppmanar transportministrarna i Bulgarien, Cypern, Estland, Ungern, Lettland, Litauen, Malta, Polen och Rumänien Timmermans att vidta konkreta åtgärder för att förhindra de regler i rörlighetspaketet som inte bara strider mot EU:s klimatpolitik, utan också undergräver medlemsstaternas rättvisa möjligheter att verka på den inre marknaden, skriver de.

Den 7 april 2020 antog ministerrådet så den preliminära överens-

kommelsen. Det som nu återstår är att parlamentet ska göra detsamma. I ett meddelande till parlamentet den 15 april, COM(2020) 151, skriver kommissionen att den, ”i god kompromissanda” godtar den ståndpunkt som rådet antagit och således gör det möjligt för Europaparlamentet att anta den slutgiltiga texten. Samtidigt vidhåller den sina reservationer avseende de två åtgärderna.

Därför kommer kommissionen nu att göra en ingående konsekvensbedömning av vilka effekter de kan få för klimatet, miljön och den inre marknadens funktion. Om den kommer fram till att det behövs kommer den sedan att utnyttja sin rätt att lägga fram ett nytt lagförslag innan de två åtgärderna träder i kraft.

Det är alltså för tidigt att ropa hej för danskar och andra som önskar sig skärpta cabotage-regler.

Kerstin Ahlberg

Efta-domstolen: Inte otillåtet särbehandla norska fäder

Den norska socialförsäkringslagen (*folketrygdloven*) strider inte mot likabehandlingsdirektivet (2006/54) även om faderns rätt till föräldrapenning delvis är beroende av vad barnets moder gör, samtidigt som det inte finns några motsvarande villkor för att modern ska få föräldrapenning. Det slår Efta-domstolen fast i en dom som helt och hållet går på den norska regeringens linje.

Det var Eftas övervakningsmyndighet ESA som hade väckt talan mot Norge (se *EU & arbetsrätt* 1/2018 s 2). Europeiska kommissionen stod på ESA:s sida i processen. ESA vände sig mot att fäder under vissa omständigheter bara har rätt att få föräldrapenning om barnets mor är i arbete, utbild-

ning eller vissa andra former av sysselsättning. För mödrar finns ingen motsvarande begränsning i rätten till föräldrapenning. Syftet är jämställdhetspolitiskt; mödrarna ska uppmuntras att återgå i förvärvsarbete och fäderna att ta större del i vården av barnet (se *EU & arbetsrätt* nr 3–4/2016 s. 5).

ESA hävdade att detta innebar direkt könsdiskriminering i strid med artikel 14.1 c i likabehandlingsdirektivet som säger att det inte får förekomma någon diskriminering när det gäller anställnings- och arbetsvillkor eller löner.

Den norska regeringen framhöll att det är skillnad mellan rätten till ledighet, som regleras i arbetsmiljöloven och som är likadan för föräldrar av båda könen, och

villkoren för att få föräldrapenning under denna ledighet, vilket regleras i folketrygdloven. Det senare är socialförsäkringsförmåner och inte anställnings- och arbetsvillkor i likabehandlingsdirektivets mening. Därmed omfattas de inte av direktivet.

Och det blev också Efta-domstolens slutsats. Den konstaterade bland annat att rätten till föräldrapenning enligt de norska reglerna inte är kopplad till att föräldern har en anställning. Även den som är egenföretagare eller arbetslös eller gör militärtjänst har rätt till föräldrapenning. Därmed kan den varken anses vara arbets- och anställningsvillkor eller lön i direktivets mening utan en förmån som beviljas av socialpolitiska skäl. ESA:s talan avvisades följaktligen.

Kerstin Ahlberg

E-1/18 Eftas övervakningsmyndighet mot Norge, dom den 13 december 2019

Ingen resning i mål om företagsövergång Svenska AD:s dom står fast

Den långdragna tvisten mellan fackförbundet Unionen och Almega och ISS Facility Services AB om beräkning av anställningstid vid verksamhetsövergång har nu kommit till vägs ände i och med att den svenska Högsta domstolen (HD) avslagit Unionens ansökan om resning i målet. Arbetsdomstolens (AD) dom AD 2018 nr 35 (se *EU & arbetsrätt* nr 2/2018 s. 3) står således fast.

Resning är ett så kallat extraordinärt rättsmedel som innebär att HD kan riva upp en lagakraftvunnen dom. Kraven för att resning ska beviljas är höga: Det krävs att rättstillämpningen uppenbart strider mot lag och utgör en klar misstolkning av lagstiftningen. I sin resningsansökan (se *EU & arbetsrätt* nr 4/2018 s. 2) hade Unionen anfört att AD tillämpat EU-domstolens förhandsbesked (se *EU & arbetsrätt* nr 1–2/2017 s. 3) om tolkningen av företagsöverlätsedirektivet (2001/23) i strid med dess innebörd, och också förbisett 3 § i anställningsskyddslagen (LAS) om beräkningen av anställningstid. Rättstillämpningen i målet hade

alltså varit uppenbart lagstridig, menade Unionen.

HD slår fast att om det är ”klart och oemotsägligt” att AD vid tillämpning av EU-rätten bedömt den unionsrättsliga rättsfrågan i strid mot hur denna avgjorts av EU-domstolen, så har rättstillämpningen varit uppenbart stridande mot lag. I så fall föreligger grund för resning. Men om ett förhandsavgörande är otydligt och medger flera alternativa tolkningar, så är det inte felaktig rättstillämpning att domstolen väljer en av dessa – förutsatt att den redovisar en ”rimligt adekvat analys av rättsläget”.

EU-domstolens förhandsbesked i det aktuella målet delade AD; majoriteten och minoriteten gjorde olika tolkningar av det och kom till olika domslut. Majoriteten – som avsåg fackets talan – tog fasta på att förhandsbeskedet utgick från vissa faktiska omständigheter vilka enligt majoriteten inte förelåg i målet, och dömde på ett sätt som kan uppfattas stå i strid med EU-domstolens dom.

När nu resning inte beviljas, innebär det att HD anser att AD:s

tolkning av förhandsbeskedet inte klart och oemotsägligt varit i strid med hur rättsfrågan avgjorts av EU-domstolen. Det förefaller som om HD, åtminstone i grova drag, instämmer i AD:s tolkning av detta.

Det ”saknas grund”, framhåller HD utan motivering, att anse att det skulle vara rättstillämpning uppenbart i strid med lag AD inte tillämpade 3 § LAS. Att HD inte ger några argument för sitt ställningstagande får uppfattas som ett uttryck för den rimliga utgångspunkten att den högsta allmänna domstolen (HD) vill vara återhållsam med kommentarer på ett rättsområde som hör till en specialdomstol (AD).

Resningsansökningar om AD-domar är ovanliga, och det är ännu ovanligare att de bifalls av HD. Att Unionens ansökan avslagits följer således det etablerade mönstret, men det står nu klart att vid bedömning av om en domstols rättstillämpning är resningsgrundande ska förhandsbesked behandlas på samma sätt som lagstiftning.

Niklas Selberg, jur.dr.

Lunds universitet

Högsta domstolen, beslut i mål nr Ö 5731-18, den 27 februari 2020

Är lovlig strejk en ”extraordinär omständighet”?

Är de stridsåtgärder som de nordiska pilotfacken vidtog mot SAS våren 2019 sådana extraordinära omständigheter som befriar flygbolaget från att ersätta passagerare som drabbats av inställda flyg? Det frågar en svensk tingsrätt som har bitt EU-domstolen om ett förhandsbesked om tolkningen av EU:s flygpasagerarförordning (261/2004).

I april 2019 vidtog pilotorganisationer i Sverige, Norge och Danmark stridsåtgärder mot SAS. SAS ställde in ca 4 000 avgångar, vilket drabbade ca 360 000 resenärer.

Enligt EU:s flygpasagerarförordning ska passagerare kompenseras till följd av inställda flyg. Bara om förseningarna beror på ”extraordinära omständigheter” slipper flygbolagen betala ersättning. I domen *Krisemann m.fl. mot TUIFly* (C-195/17) slog EU-domstolen fast, att en vild strejk inte var en sådan extraordinär omständighet eftersom stridsåtgärderna inte låg utanför flygbolagets kontroll (se *EU & arbetsrätt* nr 2/ 2018, s. 7). EU-domstolen motiverade sin slutsats med att stridsåtgärderna inte kunde vara överraskande för bolaget eftersom de utgjorde en reaktion på en omorganisation som kom överraskande för personalen.

I augusti 2019 meddelade den svenska Allmänna reklamationsnämnden (ARN) ett s.k. vägledande beslut rörande krav på ersättning till följd av stridsåtgärderna mot SAS. Nämndens beslut är rekommendationer och inte verkställbara. ARN slog fast att stridsåtgärderna var extraordinära omständigheter eftersom SAS, till skillnad från flygbolaget i EU-området, hade gjort vad som kunde krävas för att hindra att flygningarna ställdes in. ARN nämnde särskilt att stridsåtgärderna vidtagits sedan arbetstagarorganisationerna sagt upp kollektivavtalet i förtid och att arbetsgivar sidan, men inte arbetstagar sidan, tackat ja till ett bud från medlare. Nämnden kom därför till slutsatsen att stridsåtgärderna var extraordinära omständigheter varför någon ersättning inte skulle utgå.

Rätten till kompensation enligt flygpasagerarförordningen kan emellertid även prövas i allmän domstol. Ett sådant mål pågår för närvarande i Attunda tingsrätt där SAS är instämt till följd av 2019 års strejk. För att kunna avgöra målet har tingsrätten begärt förhandsavgörande från EU-domstolen om hur begreppet ”extraordinära omständigheter” ska tolkas när strejken är lovlig. Tingsrätten har också frågat om det är av betydelse om de krav som arbetstagarorganisationen framställt är skäligen eller inte, samt om det har någon betydelse att SAS accepterade medlarnas förlikningsförslag.

Även om frågan som EU-domstolen nu har att besvara är konsumenträttslig, kommer beslutet att ha betydelse för maktbalansen på den hårt konkurrensutsatta

flygarbetsmarknaden. Om EU-domstolen skulle komma fram till samma slutsats som ARN får inte de stridsåtgärder som vidtas av normalt sett kollektivavtalsbärande arbetstagarorganisationer lika stor ekonomisk effekt hos arbetsgivaren som vilda stridsåtgärder. Det riskerar att rubba de incitamentsstrukturer som finns i den svenska arbetsmarknadsmodellen som ser till att kollektivavtal ska hållas och som tillåter att stridsåtgärder vidtas när det inte finns kollektivavtal.

Erik Sinander, jur. dr.
Stockholms universitet

Attunda tingsrätts beslut av den 16 januari 2020 att begära förhandsavgörande enligt artikel 267 EUF-fördraget i mål FT 9615-19.

Allmänna reklamationsnämndens beslut den 29 augusti 2019 i ärende 2019-07890.

NYA MÅL

Diskriminering på grund av funktionsnedsättning

C-795/19, XX mot Tartu vangla
Hindrar förbudet mot diskriminering på grund av funktionshinder i direktiv 2000/78 lagstiftning som innebär att en hörselnedsättning är ett absolut hinder mot arbete som kriminalvårdare och enligt vilken korrigerande hjälpmedel inte får användas för att bedöma huruvida hörselkraven är uppfyllda?

C-824/19, TC, UB mot Komisia za zashtita ot diskriminatsia, VA
Innebär FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning och det allmänna likabehandlingsdirektivet (2000/78) att blindhet är ett särdrag som kan beaktas i samband med bedömningen av vad som utgör ett verkligt och avgörande krav för att tjänstgöra som lekmannadomare?

Arbets tid

C-585/19, Academia de Studii Economice din Bucuresti mot Organismul Intermediar pentru Programul Operational Capital Uman – Ministerul Educatiei Nationale

Målet handlar om hur arbetstidsdirektivets (2003/88) regler om maximal arbetstid och om veckovila ska tillämpas om arbetstagararen har flera anställningsavtal.

C-692/19, B mot Yodel Delivery Network Ltd

Hindrar arbetstidsdirektivet (2003/88) regler som innebär att en enskild person måste åta sig att helt utföra det arbete som begärs av honom eller henne ”personligen”, för att räknas som arbetstagar och omfattas av direktivets tillämpningsområde?

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.

Kommissionen: minimilönerna ska vara adekvata, täcka fler och uppdateras regelbundet

Avsikten är inte att direkt slå fast en viss minimilön för hela EU, och inte heller att inrätta en enhetlig metod för att lägga fast minimilöner i medlemsländerna. Och framför allt är syftet inte att införa lagstadgad minimilön i länder med hög kollektivavtals-täckning där lönerna sätts uteslutande genom kollektiva förhandlingar. Det underströk Europeiska kommissionen när den inledde den första omgången av samråd med arbetsmarknadens parter om planerna på någon form av EU-regler om "rättvisa" minimilöner.

Enligt artikel 154 i EUF-fördraget måste kommissionen alltid samråda med arbetsgivarorganisationer och fackliga organisationer på EU-nivå när den överväger att lägga fram lagförslag på det socialpolitiska området. Om den vill gå vidare efter att ha hört deras synpunkter i en första omgång ska den samråda med dem en gång till om vad lagförslaget ska innehålla.

I den första samrådsomgången om minimilönerna beskriver kommissionen varför den anser att sådana regler behövs på EU-nivå. Situationen för de lågavlönade arbetstagarna har försämrats de senaste årtiondena och löneskillnaderna har ökat. Det gäller särskilt lågutbildade, människor i serviceyrken och de som har sina första jobb. Bland låginkomsttagarna riskerar särskilt de som har otypiska anställningar att hamna i fattigdom trots att de arbetar. Kommissionen konstaterar också att minimilöner i medlemsländerna i många fall inte är "adekvata", det vill säga de är för låga för att ge en anständig levnadsstandard. Ett annat problem är att de inte täcker alla arbetstagare.

De regler som kommissionen tänker sig skulle garantera

- att minimilönerna är adekvata i förhållande till de ekonomiska och sociala förhållandena i varje medlemsland
- att de täcker en hög andel av arbetstagarna
- att arbetsmarknadens parter får delta när minimilönerna revideras

- och att lagstadgade minimilöner sätts enligt nationella ramverk som bygger på tydliga och fasta kriterier med rimligt täta och regelbundna uppdateringar.

Samrådsdokumentet avslutas med tre frågor till parterna. Håller de med om kommissionens beskrivning av problemen och vad som kan behöva göras, anser parterna att åtgärder på EU-nivå behövs och kan de i så fall tänka sig att försöka förhandla om någon av de frågor

som kommissionen tar upp?

Parterna lämnade sina svar i slutet av februari och kommissionen har nu en svår uppgift när den ska väga samman de olika synpunkterna till en ordning som å ena sidan "garanterar" allt detta samtidigt som den inte på något vis begränsar parternas autonomi i länder som de nordiska. Att säga tulipanaros är lätt. Det är svårare att göra en.

Kerstin Ahlberg

Nordiska fack tar avstånd från Europafackets svar om minimilöner

Planerna på en eventuell europeisk minimilön har skapat en historisk spricka inom Europafacket, EFS. Vi hoppas att kommissionen avstår från att lägga förslag om bindande EU-regler om löner, skriver tio fackliga centralorganisationer i Danmark, Island, Norge och Sverige i ett brev direkt till kommissionens ordförande Ursula von der Leyen.

Redan innan Europeiska kommissionen inledde samrådet med fack och arbetsgivare om ett EU-initiativ om minimilöner hade planerna på ett möjligt direktiv väckt oro och motstånd hos arbetsgivare och fackliga organisationer i flera nordiska länder (se *EU & arbetsrätt* nr 3-4 2019 s 1).

När Europafacket skulle besvara kommissionens frågor hamnade de svenska, danska, isländska och norska facken på den förlorande sidan i omröstningen. I ett brev till kommissionens ordförande betonar de att de inte stöder svaret från EFS, som på det stora hela välkomnar kommissionens initiativ.

De tio organisationerna ställer sig förvisso bakom målet om en inre marknad fri från ojämlikhet och social dumpning, där kollektivavtal med nationell täckning leder till högre och mer rättvisa löner. De uppskattar också att EFS-sekretariatet har försökt jämk ihop medlemmarnas motstridiga åsikter. Men svaret från EFS innehåller

formuleringar som förutsätter rättsligt bindande regler, menar brevskrivarna. De pekar på uttryck som att medlemsstaterna ska "säkerställa", "garantera" eller "vara skyldiga att".

Det största problemet är dock att EU, enligt artikel 153.5 i EUF-fördraget, faktiskt inte har rätt att anta bindande regler om löner, skriver de. Syftet med artikeln är inte att inskränka arbetsmarknadens frihet, utan att skydda de rättigheter som krävs för ett självständigt förhandlingssystem. Det tar varken kommissionen eller EFS tillräcklig hänsyn till, anser brevskrivarna.

Rättsligt bindande regler om minimilöner skulle, enligt brevet, få enorma negativa effekter på de nordiska arbetsmarknadsmodellerna. De skulle rubba maktbalansen mellan staten/EU-nivån och arbetsmarknadens parter och underminera grunden för parternas egen reglering. Brevskrivarna är starkt skeptiska till att olika slags skyddsklausuler skulle kunna värna kollektivavtalsmodellerna i det långa loppet.

Vi hoppas att kommissionen förstår vår oro och avstår från att lägga fram ett förslag om bindande EU-regler om löner, avslutas brevet från de svenska (LO, TCO och Saco), danska (FH), isländska (ASI, BSRB och BHM) och norska (LO, Unio och YS) centralorganisationerna.

Margareta Edling, frilansjournalist

Kommissionen vill införa bindande regler om insyn i lönesättningen

Europeiska kommissionen kommer under 2020 att föreslå bindande åtgärder för insyn i lönesättningen. Det är ett av resultaten av en utvärdering av EU:s likalöneregler.

Utvärderingen rörde reglerna om lika lön i likabehandlingsdirektivet (2006/54) och 2014 års rekommendation om insyn i lönesättningen. Utvärderingen gjordes inom ramen för det s.k. Refit-programmet, där EU:s rättsakter prövas för att avgöra om reglerna uppfyller sina mål till lägsta möjliga kostnad och huruvida det är möjligt att förenkla dem.

Enligt utvärderingen har likabehandlingsdirektivet lett till lagändringar på nationell nivå, och löneskillnaderna mellan män och kvinnor i EU har minskat något. Könsegregeringen på arbetsmarknaden och skillnader i deltidsarbete mellan könen är områden där lönediskrimineringsförbudet däremot inte haft genomslag. Utvärderingen lyfter fram ett antal punkter på vilka genomförandet av likalöneprincipen kunde stärkas, bl.a:

- De centrala begreppen lön, lika arbete och likvärdigt arbete är delvis oklara och det kan leda till problem med att definiera den jämförelseperson som krävs för tillämpning av förbudet mot lönediskriminering.
- EU-domstolens praxis om lika lön för likvärdigt arbete har inte kommit till uttryck i direktivet, vilket kan öppna för variationer och ineffektivitet i rättstillämpningen på nationell nivå.
- Bevisbörderegeln kunde förtydligas vad gäller hur omfattande bevisning som krävs för att nå den punkt då bevisbördan övergår till arbetsgivaren.
- En miniminivå för sanktionerna vid lönediskriminering kunde övervägas.
- Åtgärder för att öka insynen i lönesättningen är underskattade verktyg för att minska lönediskriminering. På denna punkt hänvisar rapporten till goda erfarenheter från Sverige och Danmark.

Samma dag som utvärderingen publicerades lade kommissionen också fram en jämställdhetsstrategi för de kommande fem åren. Den nya strategin är mer avancerad än tidigare i det att den numer utgår från ett intersektionellt perspektiv på könsdiskriminering, som tar fasta på att kvinnor är en heterogen grupp t.ex. ifråga om ålder och etnisk bakgrund.

Några konkreta åtgärder presenteras för arbetsmarknadens del:

- Kommissionen kommer – som ett direkt resultat av utvärderingen

av likabehandlingsdirektivet – under 2020 att föreslå bindande åtgärder för insyn i lönesättningen.

- Den ska också driva på för att 2012 års förslag till direktiv om jämnare könsfördelning i bolagsstyrelser antas.
- De icke-bindande rekommendationerna om utbyggd barnomsorg ska skärpas.

Niklas Selberg, jur.dr.
Lunds universitet

SWD(2020) 50 Commission staff working document Evaluation of the relevant provisions in the Directive 2006/54/EC och COM(2020) 152 Meddelande från kommissionen En jämlikhetsunion: jämställdhetsstrategi för 2020 – 2025, den 5 mars 2020

Begränsning av strejkrätten för EU-parlamentets tolkar stred mot stadgan

Begränsningar i de rättigheter som garanteras i EU:s stadga om grundläggande rättigheter måste vara föreskrivna i lag och förenliga med det väsentliga innehållet i rättigheterna. Beslutet att begränsa strejkrätten för tolkarna i EU-parlamentet 2018 var därför olagligt, enligt en dom i Tribunalen.

Bakgrunden var Europaparlamentet generalsekreterare hade fattat ett beslut som försämrade tolkarnas arbetsvillkor.

Tolkarna tillhör EU-parlamentets avdelning inom *Syndicat des fonctionnaires internationaux et européens* (SFIE-PE). Efter resultatlösa förhandlingar om att revidera beslutet varslade förbundet om strejk sommaren 2018. Den 2 juli beslöt emellertid Europaparlamentets personaldirektör att förordna tolkarna att arbeta under den varslade strejktiden.

Ett antal av tolkarna väckte talan i EU:s tribunal och krävde att beslutet av den 2 juli skulle ogiltigförklaras. Dessutom krävde de skadestånd för ideell skada samt ersättning för rättegångskostnader.

Kärandena hänvisade till att strejkrätten är en grundläggande rättighet som är garanterad i artikel 27 och 28 i EU-stadgan samt till EU-direktivet om information och samråd.

EU-parlamentet och ministerrådet menade att de tjänsteföreskrifter som gäller för tolkarna innehåller flera bestämmelser som ger grund för att utfärda sådana arbetsledningsdirektiv.

Tribunalen lät sig dock inte övertygas utan hänvisade till att de rättigheter som garanteras i stadgan enligt artikel 52.1 endast kan begränsas med stöd av lag och med respekt för det väsentliga innehållet i rättigheterna. Efter en grundlig genomgång av det regelverk som gäller för tjänstemännen finner Tribunalen att det beslut som hade fattats av personaldirektören innebar en begränsning av strejkrätten som saknade stöd i lag. Beslutet måste därför upphävas som olagligt.

I och med att beslutet varit olagligt måste även skadeståndskravet prövas. Eftersom tolkarna hade utfört det arbete de ålagts kunde verkningarna av beslutet inte undanröjas. Därmed är det enligt Tribunalen inte en tillräcklig påföljd att upphäva beslutet i sig, utan den ålade Europaparlamentet att ersätta varje kärande tolk med 500 euro i ideellt skadestånd. Dessutom fick de sina rättegångskostnader ersatta.

Niklas Bruun

T-402/18 Roberto Aquino m.fl. mot Europaparlamentet med stöd av Europeiska unionens råd, dom 29 januari 2020

Arbetsrättsliga villkor vid offentlig upphandling lika viktigt som likabehandling och öppenhet

Genom att föreskriva att ekonomiska aktörer som fullgör offentliga kontrakt ska iaktta tillämpliga miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter har unionslagstiftaren velat upphöja det kravet till en princip som är likställd med de andra principer som gäller vid offentlig upphandling, t.ex. principerna om likabehandling, öppenhet och proportionalitet. Det säger EU-domstolen i en dom som understryker den handlingsfrihet som medlemsstaterna har enligt EU:s upphandlingsregler.

Det är inte särskilt länge sedan som tongivande upphandlingsjurister ansåg att utrymmet för att ta sociala hänsyn vid offentlig upphandling var, eller i varje fall borde vara, mycket begränsat. Det gällde inte minst Europeiska kommissionens generaldirektorat för den inre marknaden (se t.ex. *EU & arbetsrätt* nr 4/2001 s. 5 och 4/2003 s. 4).

Med tiden har de emellertid fått ge med sig och de nya direktiven från 2014 klargör att det inte bara är möjligt utan till och med rekommendabelt (se *EU & arbetsrätt* 1/2014 s. 7). Till exempel lyder artikel 18.2 i direktivet om offentlig upphandling (2014/24):

”Medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att ekonomiska aktörer vid fullgörande av offentliga kontrakt iakttar tillämpliga miljö-, social- och arbetsrättsliga skyldigheter som fastställts i unionsrätten, nationell rätt, kollektivavtal eller i internationella miljö-, social- och arbetsrättsliga bestämmelser som anges i bilaga X.” Bilagan hänvisar bl.a. till ILO:s åtta kärnkonventioner.

Likalydande artiklar finns i de övriga upphandlingsdirektiven. Och nu har EU-domstolen alltså konstaterat att bestämmelsen, genom sin placering först i kapitlet med allmänna bestämmelser under rubriken Principer för upphandling, uttrycker en ny princip som är likställd med de andra principer som nämns i artikeln, bland annat principerna om likabehandling, öppenhet och proportionalitet.

Kravet utgör alltså ett grundläggande värde som medlemsstaterna ska iaktta.

I sak handlade målet om möjligheten att utesluta aktörer som inte uppfyller dessa skyldigheter från att delta i en upphandling. Klagande var en anbudsgivare, Tim, som uteslutits för att en av de underentreprenörer som Tim ville anlita inte hade intygat att den uppfyllde lagreglerna om rätt till arbete för personer med funktionsnedsättning. Enligt den italienska lagstiftningen var det obligatoriskt att utesluta anbudsgivaren i en sådan situation. Tim överklagade beslutet och menade att det var oproportionerligt eftersom det bara var en underleverantör, inte Tim självt, som inte uppfyllde bestämmelserna. Enligt Tim skulle det strida mot direktivet om offentlig upphandling att tillämpa en strängare sanktion än att underleverantören byts ut.

Den regionala förvaltningsdomstolen i Lazio frågade sig om den italienska lagstiftningen var förenlig med direktivet och bad EU-domstolen om ett förhandsbesked.

EU-domstolen konstaterar att medlemsstaterna enligt artikel 57.4 i direktivet kan ålägga upphandlande myndigheter att utesluta ”en ekonomisk aktör” från upphandlingen om de på något lämpligt sätt kan visa åsidosättande av de skyldigheter som avses i artikel 18.2. Enligt artikel 57.7 är det medlemsstaternas sak att, med hänsyn till unionsrätten, fastställa villkoren för att tillämpa en sådan fakultativ grund för uteslutning.

Avsikten är alltså inte att dessa uteslutningsgrunder måste tillämpas likadant inom unionen. Medlemsstaterna kan avstå från att använda dem eller införliva dem mer eller mindre rigoröst beroende på nationella hänsyn av rättslig, ekonomisk eller social karaktär, fortsätter domstolen.

Domstolens slutsats blir att varken ordalydelsen i artikel 57.4, det sammanhang i vilket den förekommer eller det mål som eftersträvas med den hindrar en medlemsstat

från att utesluta en anbudsgivare från en upphandling för att en underleverantör åsidosätter de skyldigheter som avses i artikel 18.2. Domstolen understryker att upphandlande myndigheter har berättigad anledning att endast tilldela kontrakt till aktörer som redan under anbudsgivningen visar att de kan säkerställa att dessa krav uppfylls vid fullgörandet av kontraktet, genom att anlita underleverantörer som i sin tur iakttar dessa.

Sammanfattningsvis är det alltså möjligt att utesluta även anbudsgivaren i ett fall som det aktuella. Det finns dock en reservation: det strider mot proportionalitetsprincipen att det sker automatiskt, som den italienska lagstiftningen föreskriver. Den upphandlande myndigheten måste bedöma omständigheterna i det enskilda fallet och bland annat ta hänsyn till hur allvarliga oegentligheterna är.

Kerstin Ahlberg

C-395/18 Tim SpA – Direzione e coordinamento Vivendi SA mot Consip SpA, Ministero dell’Economia e delle Finanze, dom den 30 januari 2020



NYA MÅL

Offentlig upphandling

C-635/19, Confederación Sindical Comisiones Obreras de Euskadi mot Ayuntamiento de Arrigorriaga

Hindrar direktivet om offentlig upphandling (2014/24) en regel i den nationella upphandlingslagen som föreskriver att anbudsgivarna är skyldiga att garantera arbetstagarna löner enligt ett centralt kollektivavtal, även om det företag som tilldelas kontraktet inte är bundet av detta kollektivavtal enligt lagstiftningen om kollektiva förhandlingar och kollektivavtal, enligt vilka kollektivavtal på företagsnivå har företräde och arbetsgivaren har en möjlighet att inte tillämpa gällande kollektivavtal av ekonomiska, tekniska, organisatoriska eller produktionsrelaterade skäl?

PORTO
BETALT

Posttidning-B

Juridiska Institutionen, Stockholms universitet
SE-106 91 STOCKHOLM
Sverige

Lönegarantin ska garantera pensionsförmån åtminstone upp till fattigdomsgränsen

Om en pensionärs före detta arbetsgivare blir insolvent måste medlemsstaten garantera dennes tjänstepensionsförmåner åtminstone upp till gränsen för fattigdomsrisik i medlemsstaten. Det är innebörden av en dom där EU-domstolen förtydligar tolkningen av EU:s insolvensdirektiv (2008/94).

Günther Bauer fick tjänstepension från en branschövergripande pensionskassa, men denna fick ekonomiska problem och minskade sina utbetalningar. I detta läge kompengade Bauers förutvarande arbetsgivare för minskningen, så att han inte gjorde någon förlust. Efter en tid blev emellertid arbetsgivaren insolvent, och Pensions-Sicherungs-Verein VVaG (PSV) som hade i uppgift att säkerställa pensionsutbetalningar vid arbetsgivares insolvens vägrade att, som arbetsgivaren gjort, kompensera Bauer för sänkningarna av pensionen från pensionskassan. Bauer väckte därför talan mot PSV och gjorde gällande att insolvensförfarandet mot arbetsgivaren innebar en skyldighet för PSV att kompensera honom för minskningen av pensionen.

Efter att talan ogillats i lägre instans överklagade Bauer till den federala arbetsdomstolen *Bundesarbeitsgericht* som begärde förhandsbesked från EU-domstolen. Denna fick därför anledning att på flera punkter förtydliga tolkningen av

2008 års insolvensdirektiv.

Enligt direktivets artikel 8 ska medlemsstaterna vidta de åtgärder som är nödvändiga för att skydda anställdas och tidigare anställdas intressen bland annat när det gäller tjänstepensioner. Enligt EU-domstolen är artikeln tillämplig då en insolvent arbetsgivare inte förmår kompensera de förluster som uppstår för förutvarande arbetstagare då pensionskassan har minskat sina utbetalningar

Domstolen har tidigare slagit fast att ett korrekt införlivande av artikel 8 förutsätter att en arbetstagare erhåller minst hälften av de ålderspensionsförmåner som hen har förvärvat enligt ett kompletterande tjänstepensionssystem. Artikeln hindrar alltså inte varje sänkning av pensionen. Men under vissa omständigheter kan arbetstagarens förlust bli orimligt stor trots att hen får ut hälften av förmånsbeloppet, konstaterar EU-domstolen. Om arbetstagaren kommer att leva under den av Eurostat fastställda gränsen för fattigdomsrisik i medlemsstaten blir minskningen orimligt stor.

Domstolen konstaterar också att artikel 8 innehåller en tillräckligt klar, precis och ovillkorlig förpliktelse för medlemsstaterna för att enskilda ska kunna åberopa regeln direkt mot staten. PSV är visserligen ett privaträttsligt organ men eftersom det har ett offentligt

uppdrag och är föremål för tillsyn, ska det likställas med staten. Artikel 8 kan således åberopas direkt i en tvist vid nationell domstol.

Niklas Selberg, jur.dr.

Lunds universitet

Mål C-168/18, Pensions-Sicherungs-Verein VVaG mot Günther Bauer, dom den 19 december 2019

NYA MÅL

Lönegaranti

C-799/19, NI, OJ, PK mot Sociálna poisťovna

Omfattar begreppet "arbetstagar-
nas utestående fordringar" i insol-
vensdirektivet (2008/94) ersättning
för den ideella skada som uppkom-
mit på grund av att arbetstagaren
har avlidit till följd av ett olycksfall
i arbetet?

Internationell privaträtt

C-804/19, BU mot Markt24 GmbH

Ska artikel 21 i förordning
1215/2012 om behörig domstol
tillämpas på ett anställningsförhål-
lande där parterna har ingått ett
anställningsavtal i Österrike om ar-
bete i Tyskland, men arbetstagaren
inte har utfört något arbete trots att
denne i flera månader har hållit sig
redo i Österrike för att arbeta?

Visstidsanställning

*C-726/19, Instituto Madrileño de
Investigación y Desarrollo Agrario y
Alimentario mot JN*

Är det förenligt med visstidsdirek-
tivets regler mot missbruk av viss-
tidsanställningar att arbetsgivaren
efter eget skön får avgöra hur långt
ett vikariat ska vara?

EU & arbetsrätt ges ut av Institutet för social civilrätt vid Stockholms universitets juridiska institution i samarbete med Svenska handelshögskolan i Helsingfors, Handelshøgskolen i Köpenhamn, Helsingfors universitet, Fafo Institutt for arbeidslivs- og velferdsforskning, Oslo universitet, Köpenhamns universitet, Lunds universitet, Umeå universitet, Uppsala universitet, Handelshøgskolen BI och Aarhus universitet. **Redaktör och ansvarig utgivare:** Kerstin Ahlberg, tel +46 (0)8 16 32 86. **I redaktionen:** Kristin Alsos, Niklas Bruun, Gina Bråthen, Laura Carlson, Örjan Edström, Ronnie Eklund, Stein Evju, Petra Herzfeld Olsson, Jens Kristiansen, Ulla Liukkonen, Ruth Nielsen, Birgitta Nyström och Natalie Videbæk Munkholm. **Postadress:** Institutet för social civilrätt, Juridiska institutionen, Stockholms universitet, 106 91 Stockholm, Sverige. **Pressläggning:** 20 april 2020 **Nästa nr kommer:** juni 2020. **Tryckeri:** E-print **ISSN** 1402-3008