

EU & arbetsrätt

ESA står på sig om inhyrningsförbud s. 2 | Transport går till Europadomstolen s. 3
Blir det förhandlingar om företagsråd? s. 6 | ECHR om domares yttrandefrihet s. 7

DANMARK OCH SVERIGE OROAR SIG FÖR EU-DOMSTOLENS SVAR:

Kan skilda villkor i olika kollektivavtal vara indirekt diskriminering?

• Är det indirekt diskriminering att kabinpersonalen, som till största delen är kvinnor, får lägre traktamenten än piloterna, som till övervägande del är män, när deras villkor regleras i två olika kollektivavtal? Det är frågan i ett mål som ligger i EU-domstolen och som oroar arbetsmarknadens parter så till den grad att både Sveriges och Danmarks regeringar har yttrat sig i målet.

Målet rör det spanska flygbolaget Air Nostrum som i januari 2019 tecknade kollektivavtal för markpersonal och kabinbesättning med de stora fackförbunden UGT, CCOO och USO. Drygt ett år senare slöt samma bolag kollektivavtal med piloternas fackliga organisationer. Enligt det senare kollektivavtalet fick piloterna högre traktamenten än kabinpersonalen.

Fackförbundet Stavla, som organiserar kabinpersonal, gick till domstol och yrkade att de traktamenten som fastställdes i det första kollektivavtalet skulle ogiltigförklaras med motiveringen att de innebar indirekt diskriminering på grund av kön enligt likabehandlingsdirektivet (2006/54). Kabinpersonalen består nämligen till 94 procent av kvinnor medan 93,71 procent av piloterna är män.

Arbetsgivaren och piloternas fackförbund bestrider talan. För det första menar de att villkoren för kabinpersonal och piloter inte är jämförbara eftersom de inte utför likvärdigt arbete. Mot det invänder Stavla att traktamenten inte är lön utan ersättning för kostnader under

resor, och att arbetsuppgifternas större eller mindre värde därför inte kan läggas till grund för skillnaden.

För det andra anför Air Nostrum och piloterna att skillnaden i behandling under alla omständigheter är motiverad eftersom den kommit till genom att de utövat sin rätt till kollektivavtalsförhandlingar. När olika förhandlingar genomförs separat blir den logiska följden att arbets- och anställningsvillkor för olika kategorier skiljer sig åt. Det Stavla begär är att ett kollektivavtal ska tillämpas på en kategori som inte omfattas av avtalets tillämpningsområde, menar de.

Den spanska domstolens fråga till EU-domstolen är följaktligen om särbehandlingen mellan kabinpersonal och piloter är indirekt diskriminering i direktivets mening när den beror på att det är skilda kollektivavtal som gäller för de två kategorierna.

Frågan har väckt stor oro i Danmark och Sverige där man fruktar att EU-domstolen ska svara på ett sätt som väsentligt begränsar partsautonomin och möjligheten till fria förhandlingar, och båda ländernas regeringar har yttrat sig i målet.

Med indirekt diskriminering menas att en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som ser neutralt ut i realiteten särskilt missgynnar personer av ett visst kön – om det inte objektivt kan motiveras av ett berättigat mål, och medlen för att nå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

Enligt vad EU & arbetsrätt erfar framhåller den danska regeringen

i sitt yttrande uttryckligen att den spanska domstolens fråga ska besvaras nekande – någon indirekt diskriminering har inte förekommit.

Det svenska yttrandet är begränsat till att förklara varför särbehandlingen, enligt regeringens mening, är motiverad av ett berättigat mål, och att medlen för att nå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

I det här fallet är anledningen till den påstådda diskrimineringen att kabinpersonalen och piloterna omfattas av olika kollektivavtal. Den motiveras alltså med att arbetsgivaren är skyldig att respektera de kollektivavtal som den är bunden av, och i förlängningen av målet att värna arbetsmarknadsparternas autonomi och deras rätt att förhandla och sluta kollektivavtal.

Efter detta konstaterande beskriver regeringen hur rätten till kollektiva förhandlingar skyddas i EU-stadgan om grundläggande rättigheter, Europakonventionen, europeiska sociala stadgan, FN:s konventioner och ILO:s kärnkonventioner.

Den påpekar också att EU-domstolen i sin praxis som utgångspunkt har lyft fram rätten att förhandla och ingå kollektivavtal och understrukt respekten för parternas autonomi genom att erinra om artikel 152 i

FORTS. PÅ S.2 »



**Nordiska
ministerrådet**

EU & arbetsrätt får ekonomiskt stöd av Nordiska Ministerrådet

ESA går vidare med klagomålen på nya norska regler om inhyrning av arbetskraft

• Eftas övervakningsmyndighet ESA är inte tillfreds med hur Norges regering försvarar de begränsningar i möjligheten att hyra in arbetstagare från bemanningsföretag som trädde i kraft den 1 april i år. I juli följde ESA därför upp sina tidigare frågor med en formell underrättelse.

Reglerna innebär bland annat att det är helt och hållet förbjudet att hyra in arbetstagare från bemanningsföretag på byggarbetsplatser i Oslo, Viken och Vestfold (se *EU & arbetsrätt* 1/2023 s. 4). Den generella möjligheten att hyra in arbetskraft när arbetet är av tillfällig karaktär togs också bort, så att det nu blev tillåtet endast när det behövs vika-rie för någon annan arbetstagare, för praktiskarbete, för personer som deltar i arbetsmarknadspolitiska program och för idrottsutövare, tränare, domare och andra ledare inom den organiserade idrotten.

Redan innan reglerna trädde i kraft klagade två bemanningsföretag och därefter ytterligare två till ESA,

som bad Norges regering förklara bakgrunden till förändringarna och hur dessa stämde överens med direktivet om bemanningsarbete (2008/104).

I juli återkom ESA så med en formell underrättelse, det första steget i det förfarande som kan sluta med en stämning för fördragsbrott i Eftadomstolen.

Möjligheterna att hyra in arbetskraft för arbete av tillfällig karaktär hade då redan utvidgats något. Trots det menar övervakningsmyndigheten att de begränsningarna strider mot direktivet och den fria rörligheten för tjänster. Det gäller också totalförbudet mot inhyrning i byggbranschen i Oslo, Viken och Vestfold. Det kan inte rättfärdigas av tvingande hänsyn till allmänintresset. Och även om så vore är de oproportionella eftersom de varken är lämpliga eller nödvändiga för att nå det mål som den norska lagstiftaren eftersträvar, enligt ESA.

Som påbröd mottog regeringen i augusti en stämningsansökan från

nio bemanningsföretag som säger sig ha förlorat sammanlagt 32 miljoner norska kronor på grund av de strängare inhyrningsreglerna. De nio stöds av SMB Norge som är en intresseorganisation för små och medelstora företag.

Kerstin Ahlberg

Letter of formal notice to Norway concerning restrictions on the use of temporary agency workers in Norway

Norges regering rättar sig efter ESA:s påpekande

• Norges regering medger nu att direktivet 2014/67 om tillämpning av utstationeringsdirektivet inte tillämpas fullt ut korrekt av Arbeidstilsynet.

Det var Eftas övervakningsmyndighet ESA som ifrågasatte hur direktivet genomförts i Norge (se *EU & arbetsrätt* nr 2/2023 s. 4). ESA menade att reglerna om administrativt samarbete var ensidigt inriktade på norska myndigheters behov av information om arbetstagare är utstationerade till Norge och att det saknades det regler om att de ska svara på frågor från andra länder om arbetstagare som är utstationerade från Norge. ESA var inte heller övertygad om att de administrativa principer som Arbeidstilsynet följer vid sina inspektioner är tillräckliga för att garantera att dessa inte är diskriminerande eller oproportionella som direktivet kräver.

I ett svar till ESA den 7 juli medger den norska regeringen att Arbeidstilsynet inte har tillämpat de allmänt formulerade regler som finns i *arbeidsmiljøloven, forskrift om utsendte arbeidstakere* och *lov om allmenngjøring av tariffavtaler* helt i enlighet med direktivet. Detta vill den nu avhjälpa genom att förtydliga sin instruktion till Arbeidstilsynet. Instruktionen är bindande för myndigheten och är tillgänglig för allmänheten som en allmän handling.

Kerstin Ahlberg

Kan skilda villkor i olika...

» FORTS. FRÅN S. 1

EUF-fördraget. I mål som särskilt har rört balansen mellan diskrimineringskyddet å ena sidan och rätten att förhandla och sluta kollektivavtal å den andra har domstolen slagit fast att parterna har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning både när de väljer vilket mål som ska eftersträvas och vilka åtgärder som är lämpliga för att uppnå målet. Mot den här bakgrunden måste målet att värna arbetsmarknadsparternas autonomi och rätten att förhandla och ingå kollektivavtal vara berättigat i en sådan situation som i det aktuella målet, anser den svenska regeringen.

Allt arbetsgivare är bundna av två eller flera kollektivavtal som förhandlats fram separat, på olika nivåer och med olika grupper av arbetstagare är vanligt. Parterna tillvaratar då olika intressen och gör olika prioriteringar utifrån verksamhetens, branschens och medlemmarnas intressen. Där en part prioriterar högre lön kan en

annan prioritera arbetstidsförkortning eller mer generösa regler vid tjänsteresor. Att jämföra villkor i olika kollektivavtal som har förhandlats fram mellan olika parter riskerar därför att leda till en situation där det inte längre går att upprätthålla den fria förhandlingsrätten för parterna, framhåller regeringen.

Kerstin Ahlberg

C-314/23 Sindicato de Tripulantes Auxiliares de Vuelo de Líneas Aéreas (STAVLA) mot Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S. A., Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO), Unión General de Trabajadores (UGT), Unión Sindical Obrera (USO), Comité de empresa de Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo, S. A., Dirección General de Trabajo, Instituto de las Mujeres, Dirección General de Igualdad de la Comunidad de Madrid, Ministerio Fiscal

SBEUD2023/260 skriftligt yttrande från Statsrådsberedningen till Europeiska unionens domstol, 12 september 2023

Transportarbetareförbundet går till Europadomstolen för att få uteslutning av SD-politiker prövad

• Svenska Transportarbetareförbundet har beslutat klaga till Europadomstolen för mänskliga rättigheter sedan Högsta domstolen vägrat ge prövningstillstånd i målet om den lastbilschaufför som uteslutits på grund av sina politiska uppdrag för Sverigedemokraterna (SD). Hovrättsens dom, som innebar att det var fel att utesluta medlemmen (se *EU & arbetsrätt* nr 4/2022 s. 4), står alltså fast. Enligt Transport kränker domen föreningsrätten enligt artikel 11 i Europakonventionen.

Det var när mannen blev invald i kommunfullmäktige för Sverigedemokraterna som han uteslöts ur sitt fackförbund. Uteslutningen motiverades med att SD, som beskriver sig själv som ett nationalistiskt, socialkonservativt parti, för en politik som är oförenlig med förbundets ändamål och att medlemmen genom att aktivt verka för denna inte har varit lojal mot Transports stadgeenliga målsättningar.

Mannen gick till domstol för att få beslutet ogiltigförklarat och både tingsrätten och hovrätten gav honom rätt.

I sitt överklagande till Högsta domstolen anförde förbundets ombud att hovrätten prövade tvisten utifrån avtalsrättsliga principer med hänvisning till praxis som inte är relevant. Domarna från 1990-talet gällde inte fackföreningar och de senaste HD-avgörandena om uteslutning av medlemmar från fackliga organisationer är från 1940-talet. På den tiden innehöll kollektivavtalen så kallade organisationsklausuler som innebar att arbetsgivaren inte fick anställa personer som inte var medlemmar i facket. Då hade medlemskapet alltså stor betydelse för människors möjlighet att försörja sig vilket blev avgörande för HD:s ställningstagande. Men sådana klausuler är numera utmönstrade från svensk arbetsmarknad, påpekar förbundet. Sedan dess har samhället utvecklats på ett sätt som gör HD:s gamla praxis irrelevant. Arbetsgivare som är bundna av kollektivavtal måste tillämpa kollektivavtalets bestämmelser om löner

och allmänna arbetsvillkor även på arbetstagare som inte är medlemmar i facket. Dessa får också del av de kollektivavtalsreglerade försäkringarna om tilläggs pension och arbetsskador.

Sedan 1940-talet har också en omfattande rättighetsreglering tillkommit. Sverige har ratificerat ILO:s konvention nr 87 om föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten och Europakonventionen om mänskliga rättigheter, som senare också blivit svensk lag. Enligt den senare får föreningsfriheten begränsas endast genom lag och eventuella begränsningar måste vara nödvändiga i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till vissa bestämda intressen. Även i regeringsformen finns skydd för föreningsfriheten. Rättsutvecklingen innebär således att det är regleringen av mänskliga rättigheter, inte avtalsrättsliga principer, som är den relevanta rättskällan, summerar LO-TCO Rättsskydd som företrädare

Transport i domstolarna.

Och enligt rättighetsregleringen innebär hovrättsens dom ett ingrepp i förbundets medlemmars rätt att bestämma sina egna regler och sköta sina inre angelägenheter, fortsätter Transports ombud. För det krävs lagstöd för vilket saknas i detta fall – något som även hovrätten själv konstaterade. Trots det prövar den uteslutning genom en objektiv, inte en subjektiv, tolkning av Transports stadgar.

Samma argumentation som LO-TCO Rättsskydd framförde i sitt överklagande till HD räknar ombuden med att använda även inför Europadomstolen.

Kerstin Ahlberg

LO-TCO Rättsskydd, överklagande till Högsta domstolen den 4 januari 2023
Protokoll vid tillståndsprövning, mål T 123-23, Högsta domstolens beslut den 7 juli 2023

Är minimilönedirektivet EES-relevant trots allt?

• **Blir Norge och Island trots allt tvungna att genomföra minimilönedirektivet (2022/2041)? Det tycks i varje fall som om Europeiska kommissionen inte håller med EES-länderna om att direktivet inte är "EES-relevant".**

Som *EU & arbetsrätt* tidigare har rapporterat (se nr 4/2022 s. 2) meddelade den norska regeringen att den kommit fram till att minimilönedirektivet inte omfattas av EES-avtalet och alltså inte skulle behöva genomföras i EES-länderna. Regeringen hade också dragit slutsatsen att kommissionen delade den uppfattningen, eftersom direktivet inte var märkt som "EES-relevant" när det publicerades i EU:s officiella tidning.

I efterhand har det visat sig att den slutsatsen var förhastad. Märkningen av vilka rättsakter som är relevanta också för EES är tydligen inte så konsekvent, och i en redogörelse inför Stortinget den 2 maj sade utrikesmi-

nister Anniken Huitfeldt att kommissionen trots allt tycks mena att direktivet ska in i EES-avtalet.

Den norska regeringen står dock fast vid sin uppfattning som delas även av de andra EES-länderna.

Fortsättning följer.

Kerstin Ahlberg

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.

Sverige stöder Danmark om minimilönedirektivet – men varför säger regeringen inget om föreningsrätten?

• I en inlägga till EU-domstolen har Sverige nu utvecklat sitt stöd för Danmarks ogiltighetstalan gällande minimilönedirektivet (se *EU & Arbetsrätt* 1/2023 s 3 angående Danmarks huvudargument). Den danska stämningens ansökan och även ministerrådets respektive parlamentets svaromål är ännu hemliga, men den svenska inlagan ger utöver de svenska argumenten viss inblick i tvisten så här långt.

Samtliga inblandade är överens om att målet är unikt och det första i sitt slag där omfattningen av undantagen för ”löneförhållanden, föreningsrätt, strejkrätt eller rätt till lockout” i artikel 153.5 i EUF-fördraget kommer att prövas. Den hittillsvarande praxisen ger därmed inte några klara svar på de frågor som ska bedömas utifrån den danska ansökan. I sin inlägga instämmer Sverige i det som Danmark anför.

Av ministerrådets svaromål ska det framgå att det är en ”hårfin balans” mellan att å ena sidan främja ett socialt mål och att, å den andra, bibehålla respekten för arbetsmarknadsparternas roll i lönesättningen. Sverige framhåller särskilt att det är av vikt att artikel 153.5 tolkas så denna artikels huvudsakliga syfte att skydda parterna mot begränsningar i deras frihet att förhandla respekteras.

Den svenska regeringen menar även att minimilönedirektivet skapar krav med direkt koppling till lön. Direktivets kärna är att höja minimilönerna och enligt Sverige innebär direktivets artikel 4.2 och 5 direkta ingrepp i löneförhållanden. Artikel 4.2 handlar om de konkreta åtgärder som ska vidtas om kollektivavtalstäckningsgraden understiger 80 procent och artikel 5 om krav på länder med lagstadgade minimilöner. Sverige håller med Danmark om att detta medför en handlingsplikt för dessa medlemsstater som påverkar minimilönerna och utgör ett direkt ingrepp i löneförhållandena där.

Den danska regeringen framhåller att direktivet inte enbart ingriper i löneförhållandena utan även rör föreningsrätten som på samma sätt är

undantagen från EU:s behörighet. På den punkten säger sig Sverige inte ha något att tillföra utöver vad Danmark redan har sagt. Det är som sagt första gången som dessa frågor kommer att prövas och det är överraskande att Sverige inte här tar chansen att utveckla sin syn på vad som avses med föreningsrätt enligt artikel 153.5, särskilt då det inte finns någon egentlig rättspraxis från EU-domstolen

om detta. Även om svensk och dansk arbetsrätt delar många drag hade jag nog förväntat mig att den svenska regeringen hade lagt ned lite mer möda på hur man ska förstå det som är en minst lika viktig begränsning gällande EU:s befogenheter som undantaget för löneförhållanden.

Erik Sjödin, docent
Institutet för social forskning

Finland uppmanas genomföra regler om utstationering av lastbilsförare

• Europeiska kommissionen beslöt i juli att skicka ytterligare ett motiverat yttrande till Finland. Nu handlar det om att reglerna om utstationering av förare inom vägtransportsektorn i direktiv 2020/1057 inte har genomförts korrekt. De skulle ha varit genomförda senast 2 februari 2022.

Om Finland inte vidtar de åtgärder som kommissionen anser vara nödvändiga kan den väcka talan i

EU-domstolen.

I början av året fick Finland också ett motiverat yttrande om bristfälligt genomförande av direktiv 2014/67 om tillämpning av utstationeringsdirektivet (se *EU & arbetsrätt* nr 1/2023 s. 2). Den finska regeringen har nu aviserat att den kommer att lägga fram en proposition som ska tillmötesgå kommissionens synpunkter.

Kerstin Ahlberg

Nya asbestregler snart i hamn

• Nu ska arbetstagare få starkare skydd mot risker vid exponering för asbest. Det blir följden av att ministerrådet och Europaparlamentet i juni slöt en preliminär överenskommelse om att skärpa direktiv 2009/148.

Den tillåtna asbestexponeringen ska sänkas tio gånger jämfört med dagens nivåer. Dessutom måste medlemsländerna inom sex år införa uppdaterade metoder för att mäta asbestnivåer, s.k. elektronmikroskopi. Asbestsanering ska vara tillståndspliktig. Innan rivning eller underhåll inleds i lokaler som byggts innan förbudet mot asbest trädde i kraft måste arbetsgivarna vidta åtgärder för att identifiera material som kan innehålla asbest.

Arbetstagare som kan komma att utsättas för asbest ska bära lämplig personlig skyddsutrustning och genomgå obligatorisk utbildning. Direktivet ska uppdateras fortlöpande

för att hålla jämna steg med den tekniska utvecklingen.

Innan den slutliga texten kan antas av ministerrådet och parlamentet ska den granskas av juristlingvisterna. Därefter har medlemsstaterna två år på sig att ändra sina regler.

Niklas Selberg, docent
Lunds universitet

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.

Standard på väg att införas för medlemsländernas likabehandlingsorgan

• Den 12 juni 2023 enades EU:s ministerråd om ett mandat inför förhandlingarna med Europaparlamentet om två förslag som ska stärka likabehandlingsorganens oberoende och funktion i EU, bidra till att bättre förebygga diskriminering och bättre skydda offer för sådan.

På grund av EU:s olika direktiv mot diskriminering måste medlemsstaterna ha ett högt minimiskydd mot diskriminering. Vissa av direktiven kräver också att likabehandlingsorgan inrättas, men utan att ange någon minimistandard för dessa. För att råda bot på detta lade Europeiska kommissionen i slutet av förra året fram två förslag till direktiv för att stärka likabehandlingsorganen.

Idag lämnar reglerna ett stort utrymme för medlemsstaterna att själva bestämma både organisation och mandat för likabehandlingsorganen. Detta har lett till stora skillnader när det gäller deras befogenheter, oberoende, resurser, tillgänglighet och effektivitet.

Kommissionens förslag innebär att det ska införas bindande regler bland annat om:

Utvidgning till fler områden: Enligt

förslagen ska det införas krav på likabehandlingsorgan även i arbetslivsdirektivet (2000/78) och i direktivet om jämställdhet på området social trygghet (79/7).

Oberoende: Likabehandlingsorganen ska vara fria från extern påverkan, särskilt vad gäller deras juridiska struktur, ansvar, budget, personal och organisation.

Tillräckliga resurser: Likabehandlingsorganen ska ha de mänskliga, tekniska och ekonomiska resurser som krävs för att utöva alla sina befogenheter effektivt.

Tillgänglighet för alla offer: Deras tjänster måste vara gratis och tillgängliga för alla offer på lika villkor, inklusive personer med funktionsnedsättning. Den klagande ska också en preliminär bedömning av sitt ärende.

Samråd om lagstiftnings- och policyprocesser: Offentliga institutioner ska samråda med likabehandlingsorganen i frågor som rör diskriminering och likabehandling.

Ökade befogenheter i diskrimineringsärenden: Likabehandlingsorganen ska kunna utreda diskriminering, avge yttranden eller bindande

beslut (beroende på medlemsstat) och agera i domstol i diskrimineringsärenden. De ska också kunna föreslå t.ex. förlikning eller medling.

Medlemsstaternas regeringar har gjort flera ändringar i kommissionens förslag i den allmänna riktlinjen inför förhandlingarna med parlamentet för att bättre anpassa förslaget till de skilda förhållandena i medlemsländerna. Europaparlamentet har emellertid inte antagit sin ståndpunkt ännu och vad slutresultatet blir är än så länge en öppen fråga.

**Paul Lappalainen, doktorand
Stockholms universitet**

COM(2022) 688 Förslag till direktiv om standarder för likabehandlingsorgan på området likabehandling av och lika möjligheter för kvinnor och män i fråga om anställning och yrke
COM(2022) 689 förslag till direktiv om standarder för likabehandlingsorgan på området likabehandling av personer oavsett ras eller etniskt ursprung, likabehandling vad gäller anställning och yrke oavsett personers religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuella läggning, likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet och tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster

Maskinregler blir direkt bindande när direktivet ersätts av förordning

• Kraven på maskintillverkare att konstruera säkra maskiner skärps när en förordning om maskiner (2023/1230) ersätter maskindirektivet från 2006. Till skillnad från direktivet, som måste genomföras i medlemsstaterna, blir de nya reglerna alltså direkt tillämpliga i medlemsstaterna.

Maskindirektivet innehåller säkerhetsföreskrifter för de flesta slags maskiner, oavsett om de ska användas av konsumenter eller i arbetslivet. Det gör även den nya förordning som ska ersätta direktivet. Reglerna som nu blir direkt bindande i medlemsstaterna, är alltså en viktig del av EU:s arbetsmiljölagstiftning.

Förordningen ställer krav på tillverkare, importörer och distributörer. Reglerna är liksom tidigare mycket

detaljerade och nyanserade.

En nyhet är att risker med den nya AI-tekniken inkluderas i EU:s regler om maskiner. Maskiner och säkerhetskomponenter med inbyggda system med helt eller delvis självutvecklande beteende som använder maskininlärning för att säkerställa säkerhetsfunktioner omfattas av den nya förordningen och ska alltså riskbedömas av tillverkarna.

De nya reglerna införs stegvis, och är fullt ut gällande från och med 14 januari 2027.

**Niklas Selberg, docent
Lunds universitet**

Förordning 2023/1230 om maskiner och om upphävande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/42/EG och rådets direktiv 73/361/EEG

NYA MÅL

Mödraskydd

C-284/23, Haus Jacobus, TC mot Firma Haus Jacobus Alten- und Altenpflegeheim gGmbH

Är det förenligt med mödraskyddsdirektivet (92/85) att även en gravid kvinna måste väcka talan inom de tidsfrister som anges i den tyska anställningsskyddslagen för att kunna bibehålla ett särskilt skydd?

Visstidsarbete

C-322/23, Lufoni, ED mot Ministero dell'Istruzione e del Merito, Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (INPS)

Frågorna handlar om i vilken utsträckning och för vilka ändamål tidigare tjänstetid som visstidsanställd ska beaktas när man fastställer hur lång tjänstetid en tillsvidareanställd arbetstagare har.

Kommer parterna att förhandla om europeiska företagsråd?

• Vissa av de mål som en översyn av direktivet om europeiska företagsråd (2009/38) skulle syfta till kan uppnås bara om man antar bindande regler. Men icke bindande åtgärder, som en rekommendation eller ett tolkningsmeddelande från kommissionen, kan också bidra till att uppfylla syftet. Det skriver Europeiska kommissionen när den för andra gången samråder med arbetsmarknadens parter på EU-nivå om en eventuell översyn av direktivet.

Liksom i den första samrådsomgången (se *EU & arbetsrätt* nr 2/2023 s. 7) frågar den om arbetsmarknadens parter kan tänka sig att inleda förhandlingar om några av de frågor som en översyn bör gripa sig an.

Det där om icke bindande åtgärder ser ut som en utsträckt hand åt de privata arbetsgivarna i BusinessEurope som inte vill att direktivet skrivs om. BusinessEurope har försökt övertyga kommissionen om att det skulle räcka med en rekommendation och en uppförandekod. Trots det har kommissionen gjort klart att den tänker lägga fram ett lagförslag i slutet av 2023 om inte parterna inleder förhandlingar om en översyn av direktivet, klagade organisationen i sitt svar på den första samrådsomgången. Därför kommer den att i konstruktiv anda överväga möjligheten att inleda förhandlingar med Europafacket om en översyn av direktivet, förutsatt att kommissionen tillhandahåller en balanserad utgångspunkt för förhandlingar i den andra samrådsomgången, skrev BusinessEurope då.

Bland de "possible avenues for EU action" som kommissionen tar upp i det nya samrådet är:

- Avskaffa undantagen för företag som inrättade företagsråd genom avtal innan direktivet trädde i kraft.
- Anpassa definitionen av vad som är kontrollerande företag så att den också omfattar organisatoriskt oberoende företag som kan påverka varandras verksamhet och affärer genom kontraktssnliga arrangemang.
- Strama upp reglerna för när den centrala ledningen ska inleda förhandlingar med arbetstagarna om

att inrätta ett europeiskt företagsråd, och förtydliga vilka kostnader som ledningen är skyldig att stå för.

- Precisera under vilka villkor ledningen kan ålägga företagsrådets ledamöter tystnadsplikt eller undanhålla dem information. Samtidigt skulle man kunna underlätta för ledamöterna att dela med sig av konfidentiell information till företagsråd på nationell nivå, förutsatt att även dessa är ålagda tystnadsplikt.
- Förtydliga eller utvidga definitionen av "gränsöverskridande frågor."

Disciplinpåföljd efter värvning till facket kränkte föreningsrätten

• Det är bara under speciella omständigheter som staten får kräva förhandsanmälan för spontana manifestationer och aktioner. Det är oklart om detta var en sådan situation, men oavsett vilket var det ett oproportionerligt ingrepp i föreningsfriheten att tilldela de klagande disciplinpåföljder för att de hade försökt värva medlemmar till sin fackliga organisation utan tillstånd, konstaterar Europadomstolen i en dom från i somras.

De klagande var anställda av universitet Hacettepe i Ankara och medlemmar i en fackförening för universitetsanställda. En dag kom de med några kolleger till campus och meddelade säkerhetsvakterna att de hade bett om lov att sätta upp ett stånd utanför biblioteket för att värva medlemmar till sin fackförening. Säkerhetsvakterna meddelade att deras ansökan hade avslagits. De genomförde ändå sin aktion och fick därför varsin "icke bestraffande varning" (*avertissement sans caractère punitif*).

Tre av dem klagade hos Europadomstolen över att universitetet hade gjort ett ingrepp i deras föreningsfrihet enligt Europakonventionens artikel 11. Turkiets regering förnekade att något ingrepp hade skett, men om så vore så tjänade det ett legitimt syfte, nämligen att upprätthålla ordningen och förhindra brott, och skydda andras fri- och rättigheter.

• Förtydliga och utveckla vad samråd innebär.

Detta är som sagt bara en del. Om kommissionen med detta har skapat den balanserade utgångspunkt för förhandlingar som BusinessEurope efterlyste återstår att se. Svaren från parterna ska vara inne den 4 oktober.

Europafacket svarade redan i första omgången att organisationen är beredd att förhandla – på villkor att båda parter är överens om att förhandlingarna ska leda till ett rättsligt bindande instrument.

Kerstin Ahlberg

Second-stage consultation of European social partners on a possible revision of the European Works Councils Directive

Europadomstolen har visserligen sina tvivel på att ingreppet tjänade ett legitimt ändamål men utgår ändå från att det syftade till att upprätthålla ordningen.

Domstolen påpekar sedan att spontana manifestationer och aktioner får underkastas krav på förvarning enbart under speciella omständigheter. I det aktuella fallet hade de klagande bett om tillstånd men inte fått något svar förrän säkerhetsvakterna meddelade att ansökan avslagits. Även om de hade bett om tillstånd förefaller deras aktion därför ha utvecklats spontant, enligt domstolen.

Eftersom den turkiska regeringen inte hade utvecklat varför fackföreningen skulle ha behövt söka tillstånd är domstolen inte säker på om den var skyldig att göra det. Under alla omständigheter övergår den till att undersöka om disciplinpåföljderna svarade mot ett tvingande samhällsbehov, och om de i så fall var proportionella för att uppfylla ändamålet.

Domstolen slutsats blir att så inte var fallet. Inget tyder på att de klagande hade stört universitetspersonalens arbete eller hindrat undervisningen. Dessutom varade manifestation inte mer än 30 minuter.

Kerstin Ahlberg

Kaymak m.fl. mot Turkiet (appl. no 62239/12), dom 20 juni 2023 (endast på franska)

Turkiet kränkte fackligt engagerad domares yttrandefrihet

• Som domare var Sarisu Pehlivan visserligen skyldig att vara återhållsam, men i sin roll som generalsekretärare för domarnas fackliga organisation hade hon också en uppgift i civilsamhället. Därför var det ett oproportionerligt ingrepp i hennes yttrandefrihet när hon fick två dagars löneavdrag på grund av politiska uttalanden i en tidningsintervju om en kommande omorganisation av rättsväsendet. Det slår Europadomstolen för mänskliga rättigheter fast i en dom från i somras.

Domarförbundet bildades i november 2016 och har som ändamål att främja rättsstaten, dess utveckling och fortlevnad och att bevara domstolarnas oberoende och opartiskhet. I januari året därpå antog Turkiets parlament en lag som gav landets president utökade befogenheter och innebar en betydande omorganisation av rättsväsendet. Bland annat skulle ledamöter av författningsdomstolen och Högsta rådet av domare och åklagare (HCYK) utses på ett nytt sätt. Innan lagen trädde i kraft skulle dock en folkomröstning om nyordningen hållas.

Före folkomröstningen blev Sarisu Pehlivan intervjuad i den rikstäckande dagstidningen *Evrensel*. Hon uttalade sig om vilka följder den nya lagen skulle få för rättsväsendet, den fackliga organiseringen inom domarkåren och de fackliga organisationernas arbete. Särskilt upprätthöll hon sig kring den sammansättning som HCYK skulle få. Rådet, som styr rättsväsendet och har i uppgift att nominera och besluta om befördran av domare, skulle i fortsättningen enbart bestå av ledamöter valda av presidenten och parlamentet. Därmed skulle domarna inte kunna gå emot den verkställande makten. Hennes organisation skulle följaktligen rösta nej i folkomröstningen.

Lagändringarna genomfördes dock.

På grund av sina uttalanden i intervjun ålades Sarisu Pehlivan två dagars löneavdrag av det ombildade HCYK (som nu hette CYK). Beslutet motiverades med att hon

inte hade visat det omdöme och den återhållsamhet som medlemmar av domarkåren måste iaktta när de utnyttjar sin yttrandefrihet. Tre gånger försökte hon med hänvisning till både föreningsfriheten och yttrandefriheten förgäves få CYK att upphäva beslutet.

Inför Europadomstolen återopade Sarisu Pehlivan Europakonventionens artikel 10 om yttrandefrihet, och domstolen prövade om det ingrepp i hennes yttrandefrihet som löneavdraget innebar var nödvändigt i ett demokratiskt samhälle.

Domstolen går först igenom tidigare praxis där den slagit fast några allmänna principer för domares yttrandefrihet. I ett demokratiskt samhälle är frågor om maktindelning och nödvändigheten i att bevara rättsväsendets oberoende mycket viktiga och hör till allmänintresset, konstaterar den. Diskussioner om frågor som rör allmänintresset åtnjuter generellt ett högt skydd enligt artikel 10 tillsammans med ett särskilt begränsat utrymme för myndigheternas skönsmässiga bedömning. Även om en fråga som orsakar debatt om rättsväsendet har politiska implikationer, är det i sig inte tillräckligt för att hindra en domare från att uttala sig om detta.

Visserligen åläggs domare en viss sekretess (*devoir de réserve*) på grund av rättsväsendets särskilda uppdrag i samhället, men sekretessen har ett särskilt syfte; En domares ord uppfattas som ett uttryck för ett objektiva utlåtande inte enbart av den som

talar utan också av hela domstolen. I synnerhet har man rätt att vänta sig att rättsväsendets tjänstemän använder sin yttrandefrihet med återhållsamhet när rättsväsendets auktoritet och opartiskhet kan ifrågasättas.

I det här fallet hade den klagande å ena sidan en skyldighet att iaktta den återhållsamhet som låg i hennes roll som domare. Å andra sidan var hon som generalsekretärare i den fackliga organisationen en aktör i civilsamhället. Därmed hade hon både en rätt och en skyldighet att uttala sig om vilka konsekvenser lagändringarna kunde få för domstolen och rättsväsendets oberoende. Hennes kritiska uttalanden rörde otvivelaktigt en fråga av stort allmänintresse som måste vara öppen för debatt i ett demokratiskt samhälle.

Och även om löneavdraget kan anses som en ganska mild påföljd är det ägnat att avskräcka inte bara henne själv utan också hennes kolleger från att delta i debatten om reformen, understryker domstolen.

Till sist konstaterar domstolen dels att CYK, som prövat fallet i alla instanser, agerat både åklagare och domare i fallet, dels att inget av dess beslut innehöll några resonemang om avvägningen mellan Sarisu Pehlivans skyldighet att vara återhållsam i egenskap av domare och hennes yttrandefrihet. Följaktligen hade Turkiet brutit mot artikel 10 i konventionen.

Domen har inte vunnit laga kraft ännu eftersom den turkiska regeringen har begärt att den ska hänskjutas till Europadomstolens stora kammare.

Kerstin Ahlberg

Sarisu Pehlivan mot Turkiet (appl. 63029/19), dom 6 juni 2023 (endast på franska)

NYA MÅL

Kollektiva uppsägningar

C-631/22, *J.M.A.R mot C.N.N.*, SA
Enligt spanska regler behöver en arbetsgivare som är en fysisk person inte överlägga med arbetstagarernas representanter när ett stort antal anställningar upphör att gälla på grund av att arbetsgivaren går i pension. Är det förenligt med direktivet om kollektiva uppsägningar (98/59)? Om svaret är nekande, har direktivet då horisontell direkt effekt mellan enskilda?

Prenumerera gratis på EU & arbetsrätt

Du kan beställa en kostnadsfri prenumeration på EU & arbetsrätt. 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.

Regler om kollektiva uppsägningar ger inget individuellt skydd

• Skyldigheten att förse arbetsmarknadsmyndigheterna med skriftlig information om planerade kollektiva uppsägningar syftar till att ge arbetstagarna ett kollektivt, inte ett individuellt, skydd. Detta följer av en dom från EU-domstolen.

Enligt direktivet om kollektiva uppsägningar (98/59) ska en arbetsgivare som planerar att genomföra sådana ta upp överläggningar med arbetstagarnas representanter och informera dem bl.a. om skälen till uppsägningarna, antalet arbetstagare som sägs upp, vilka kategorier de tillhör och när det ska ske. Samma information ska också lämnas till en behörig myndighet.

I det aktuella fallet hade ett insolvensförfarande mot arbetsgivaren föranlett kollektiva uppsägningar och klaganden i det nationella målet hade sagts upp. Arbetstagaren vände sig till domstol och begärde att uppsägningen skulle ogiltigförklaras eftersom arbetsgivaren inte hade tillställt den regionala arbetsförmedlingen relevant information.

Tyska *Bundesarbeitsgerichts* fråga till EU-domstolen var om det faktum att någon information inte hade lämnats till myndigheten innebar att uppsägningarna blir ogiltiga.

EU-domstolen noterar att den aktuella informationen ska lämnas redan då uppsägningar ”övervägs” och alla fakta inte är kända – dessutom kan läget kring uppsägningarna ändras under överläggningsförfarandet. Informationen behandlar inte

heller varje arbetstagares individuella situation utan avser att skapa en helhetsbild av de planerade uppsägningarna. Informationen ska göra det möjligt för myndigheterna att ta fram lösningar på problem som uppsägningarna orsakar. Mot denna bakgrund slår domstolen fast att reglerna om informationsskyldighet i direktivet inte syftar till att ge

Syftet vid anställningens ingående avgör om bemanningsdirektivet är tillämpligt

• För att en person ska omfattas av bemanningsdirektivet krävs att det finns ett syfte att hen ska hyras ut till ett kundföretag. Ett sådant syfte måste finnas både när anställningsavtalet ingås och även varje gång en uthyrning sker. Det framgår av en färsk dom i EU-domstolen.

Det finns få fall om bemanningsdirektivets (2008/104) tillämpningsområde. Det aktuella målet handlade om en man som anställdes av en klinik i Tyskland. Arbetsgivaren beslöt att vissa tjänster och de arbetsuppgifter som mannen utförde skulle övergå till ett annat bolag genom en verksamhetsövergång. Mannen utövade dock sin rätt att inte följa med till det andra bolaget och fortsatte att vara anställd av kliniken. Enligt det aktuella kollektivavtalet hade kliniken rätt att permanent ställa honom till det andra bolagets förfogande, och mannen blev skyldig att utföra sitt arbete där. Han väckte talan och ville

arbetstagarna individuellt skydd och att underlåtenhet att informera myndigheterna inte innebär att enskilda uppsägningar blir ogiltiga.

Domen tydliggör att direktivet framför allt handlar om procedurfrågor och överläggningar mellan de kollektiva parterna, och inte om materiellt anställningsskydd.

Niklas Selberg, docent
Lunds universitet

C-134/22 MO mot SM, i egenskap av konkursförvaltare för G GmbH, dom den 13 juli 2023

att domstolen skulle fastställa att han inte permanent kunde ställas till det andra bolagets förfogande.

EU-domstolen kom med osedvanlig tydlighet fram till att syftet att ställas till kundföretags förfogande saknades när mannen anställdes vid kliniken, varför direktivet inte var tillämpligt.

Det är förvånande att det saknas avgöranden om bemanningsdirektivets tillämpningsområde. Det är nämligen inte enkelt att skilja sådan personaluthyrning som omfattas av direktivet från andra företags-samarbeten som involverar personal som utför arbete hos annan än sin arbetsgivare, främst olika former av konsultarbete och entreprenader.

Hur som helst klargör domen att det är syftet som är avgörande.

Erik Sjödin, docent
Institutet för social forskning

C 427/21 LD Mot ALB FILS Kliniken GmbH, dom den 22 juni 2023

EU & arbetsrätt ges ut av Institutet för social civilrätt vid Stockholms universitets juridiska institution i samarbete med Svenska handelshögskolan i Helsingfors, Copenhagen Business School, Helsingfors universitet, Fafo Institutt for arbeidslivs- og velferdsforskning, Oslo universitet, Köpenhamns universitet, Lunds universitet, Umeå universitet, Uppsala universitet, Handelshøyskolen BI, Aarhus universitet och Östra Finlands universitet. **Redaktör och ansvarig utgivare:** Kerstin Ahlberg kerstin.ahlberg@juridicum.su.se. **I redaktionen:** Kristin Alsos, Niklas Bruun, Gina Bråthen, Laura Carlson, Örjan Edström, Ronnie Eklund, Stein Evju, Petra Herzfeld Olsson, Jens Kristiansen, Ulla Liukkunen, Ruth Nielsen, Birgitta Nyström, Natalie Videbæk Munkholm och Marjo Ylhäinen. **Postadress:** Institutet för social civilrätt, Juridiska institutionen, Stockholms universitet, 106 91 Stockholm, Sverige. **Pressläggning:** 20 september 2023 **Nästa nr kommer:** december 2023. **Tryckeri:** Ljungbergs ISSN 1402-3008