

Ny praxis från Europadomstolen stärker skyddet för kollektivavtalen

Rätten att förhandla kollektivt med arbetsgivaren ingår som ett väsentligt element i den fackliga föreningsfriheten och skyddas följaktligen av den europeiska konventionen om mänskliga rättigheter. Det säger Europarådets domstol för mänskliga rättigheter i ett färskt avgörande som innebär att den ändrar sin praxis.

Domstolen, som ju är auktoritativ uttolkare av den europeiska konventionen om mänskliga rättigheter gjorde nyligen en viktig omprövning av tolkningen av artikel 11.1 i konventionen. Där sägs att "var och en har rätt till frihet att delta i fredliga sammankomster samt till föreningsfrihet, inbegripet rätten att bilda och ansluta sig till fackföreningar för att skydda sina intressen". Fallet handlar om den tur-

kiska Kassationsdomstolens beslut att ogiltigförklara ett kollektivavtal och om de kommunalanställdas rätt till facklig verksamhet. Domen har dock stor principiell betydelse och avkunnades av en stor avdelning.

Artikel 11.1 tolkas nu (i motsats till vad som var fallet i tidigare praxis, bl.a. det klassiska rättsfallet Schmidt och Dahlström från 1976) av domstolen så att rätten att förhandla kollektivt med arbetsgivaren ingår som ett väsentligt element i den fackliga föreningsfriheten så som den skyddas av artikel 11.1. Den turkiska staten hade följaktligen kränt de klagandes rättigheter genom att ogiltigförklara kollektivavtalet och ålades att betala ideellt skadestånd.

Nytolkningen motiveras enligt domstolen bl.a. med den rättsut-

veckling som skett under senare år och som avspeglas i den Europeiska sociala stadgan och EU:s stadga om grundläggande rättigheter artikel 28. Europadomstolen ansluter sig därmed till den syn på föreningsfriheten som redan länge hävdats av ILO:s föreningsfrihetskommitté vad gäller de centrala ILO-instrumenten.

Niklas Bruun
Case of Demir and Baykara v. Turkey (Appl. Nr. 34503/97), dom av Europeiska domstolen för mänskliga rättigheter, stor avdelning, den 12 november 2008



- **Oenighet om Laval-förslag sid 2**
- **Danskt kollektivavtal prövas sid 3**
- **Finland får gehör till sist? sid 4**
- **Parlamentet stoppar kohandel sid 4**

Finska staten förlikades med företag som sålde farliga fordonslyftar

Finska staten och det italienska företaget A.G.M.-COS.MET har ingått en förlikning i den tvist där företaget yrkat skadestånd av staten och en av dess tjänstemän bland annat för utebliven vinst, då tjänstemannen uttalat sig i medierna och sagt att företagets fordonslyftar var farliga. Lyftarna var försedda med CE-märke och en försäkran om överensstämmelse med gällande standard, och de behöriga finska myndigheterna ville inte förbjuda dem. Därmed innebar tjänsteman-

nens uttalanden ett otillåtet hinder för den fria rörligheten för varor, ansåg A.G.M.-COS.MET. Som *EU & arbetsrätt* tidigare rapporterat (nr 2/2007 sid 7) bad Tammerfors tingsrätt EG-domstolen om ett förhandsbesked. EG-domstolens dom stödde företagets sak, och staten har nu alltså gått med på att betala ett större belopp. Därmed är målet i tingsrätten avskrivet även för tjänstemannens del. Det har dock antytts att staten i sin tur skulle gå vidare med ett krav mot denne, men det återstår att se.

Enligt vad som senare framkommit förefaller det som om tjänstemannen faktiskt hade rätt i sak. Experter i alla EU-länder har delat hans bedömning. Och affären har fått ett efterspel. Det finska Metallarbetarförbundet klagade hos Europeiska kommissionen över hur staten hade hanterat ärendet, då den inte hade förbjudit fordonslyftarna trots att de inte uppfyllde maskindirektivets bestämmelser, och kommissionen har ställt ett antal frågor till den finska regeringen. Sedermera har kommissionen preliminärt accepterat statens förklaringar, men behandlingen av klagomålet är inte avslutad.

Kerstin Ahlberg

Arbetsmarknadens parter kritiska till svenska Laval-utredningens förslag

Svenska fackföreningar ska även i fortsättningen kunna vidta stridsåtgärder mot företag från andra EES-stater för att dessa ska ge sina utstationerade arbetstagare villkor enligt svenska kollektivavtal. Men då måste tre förutsättningar vara uppfyllda:

1. Villkoren ska motsvara dem som krävs i ett kollektivavtal mellan organisationer på central nivå och som tillämpas allmänt i hela landet på motsvarande arbetstagare i branschen.

2. Villkoren får inte avse annat än tydligt definierad minimilön och tydligt angivna minimivillkor som är förmånligare för arbetstagaren än den lagreglering som anges i utstationeringslagens 5 §, dvs. på de områden som hör till "den hårda kärnan".

3. Arbetsgivaren har inte visat att de utstationerade arbetstagarna "väsentligen" har minst sådana villkor.

Det är huvuddragen i det förslag som den svenska utredningen om åtgärder med anledning av Laval-domen överlämnade den 12 december.

Uppdraget till utredaren Claes Stråth var att komma med förslag

som innebär så små inskränkningar som möjligt i rätten att vidta stridsåtgärder, samtidigt som de respekterar EG-rätten "fullt ut". Resultatet är en lunta på 424 sidor.

– Det hade varit intressant att se hur det hade blivit om arbetsmarknadens parter här i Sverige hade varit lika överens som de är i Danmark, sade Claes Stråth vid ett seminarium dagarna efter överlämnandet.

Dessa stod ju enade bakom det 21-sidiga förslag som den danska utredningen om Laval-domens konsekvenser lade fram i juni (se *EU & arbetsrätt* nr 3/2008 sid 1). I Sverige är båda sidor missnöjda.

– Utredningen har misslyckats fullständigt, sade Anders Weihe från arbetsgivarorganisationen Teknikföretagen. Weihe menar att det inte går att använda svenska kollektivavtal för att genomföra utstationeringsdirektivet (96/71), eftersom svenska arbetsgivare inte är tvungna att teckna kollektivavtal. Det hjälper inte att avtalen kanske i praktiken täcker alla företag, EG-domstolen prövar bara om de formellt behandlas lika. Det enda som håller rättsligt är att införa lagstadgad minimilön eller allmän-

giltigförklaring av kollektivavtal, enligt Weihe. Han menar alltså att de alternativ till allmängiltigförklarade kollektivavtal som anges i direktivets artikel 3.8, och som anses ha kommit till för att passa just Danmark och Sverige, i realiteten inte har någon innebörd.

–Weihe är totalt isolerad i sin uppfattning, svarade Erland Olau-son från LO, som anser att förslaget är ett steg i rätt riktning utifrån det uppdrag som utredningen haft. Det de fackliga organisationerna är missnöjda med är att de inte skulle få använda stridsåtgärder för att tvinga fram ett kollektivavtal om arbetsgivaren kan visa att arbetstagarerna redan har likvärdiga villkor.

–Vår erfarenhet är att arbetsgivaren då lägger fram ett skenavtal, fortsatte Olau-son. Innan vi har hunnit få fram motbevisning har arbetsgivaren kanske redan avslutat sitt uppdrag i Sverige. Om vi inte kan få till stånd ett kollektivavtal har vi alltså ingen rättslig grund för att kräva svenska villkor för de utstationerade arbetstagarerna. Och de själva har inte heller något att stöda sig på. Så bevisregeln måste ändras, blev Olau-sons slutsats.

Betänkandet innehåller ytterligare ett antal förslag. De skickas nu ut på remiss. **Kerstin Ahlberg** SOU 2008:123 Förslag till åtgärder med anledning av Laval-domen

Effektivare allmängiltighetsregler och solidariskt ansvar föreslås i Norge

Med ett effektivare system för allmängiltigförklaring av kollektivavtal och solidariskt ansvar för underleverantörers lönebetalningar vill den norska regeringen förstärka arbetet mot social dumping (som är det uttryck regeringen själv använder). Ett förslag (*børingsutkast*) skickades ut på remiss den 5 december.

Särskilt vill regeringen se på *allmengjøringslovens* krav på dokumentation och om reglerna för handläggningen (*saksbehandlingen*) kan ändras så att denna blir enklare och snabbare. Dessutom vill den förbättra allmängiltighetssystemet så att det fungerar så effektivt som möjligt för nya branscher.

Det andra huvudelementet i det remitterade förslaget är en ordning med solidariskt ansvar enligt tysk modell. Det är tänkt att omfatta hela kedjan av leverantörer från uppdragsgivaren och nedåt. Tanken är att ett solidariskt ansvar kommer att förstärka uppdragsgivarnas motivation att välja seriösa underleverantörer, förutom att det säkrar de faktiska löneutbetalningarna.

Allmängiltighetssystemet är aktuellt också på annat sätt. Trots starkt motstånd från Näringslivet Hovedorganisasjon NHO (se *EU & arbetsrätt* nr 3/2008 sid 2) fastställde den norska Tariffnemnda minimivillkor för delar av varvsindustrin i början av oktober. NHO krävde

då att beslutet inte skulle gälla för uppdragsavtal som hade ingåtts före den 1 december då beslutet trädde i kraft, men nämnden avslag NHO:s begäran. Varven överväger nu att väcka talan (*søksmål*) mot staten med stöd av NHO och Norsk Industri. **Stein Evju**

Laval-avgörande dröjer

Den svenska Arbetsdomstolens avgörande i målet mellan Laval un Partneri och Byggnadsarbetareförbundet/Elektrikerförbundet dröjer ytterligare. Sedan Laval höjt sina skadeståndskrav kraftigt (se *EU & arbetsrätt* nr 2/2008 sid 3) lutar det nu åt att det blir en ny huvudförhandling i början av april. **Kerstin Ahlberg**

Nya frågor om danska kollektivavtalsverkan för utomstående arbetstagare

Vilken verkan för utomstående arbetstagare har *Samarbejdsaftalen* mellan Dansk Arbejdsgiverforening (DA) och danska LO, som genomför direktivet om information och samråd? Det är frågan i ett mål som Vestre landsret har skickat till EG-domstolen. Frågan har uppkommit i en uppsägningstvist mellan ingenjören Bertram Holst och hans före detta arbetsgivare Babcock & Wilcox Vølund ApS (BWV).

Direktivet om information och samråd (2002/14) har genomförts genom kollektivavtal på huvuddelen av den danska arbetsmarknaden. Bara arbetsgivare som inte omfattas av ett sådant kollektivavtal ska tillämpa *lov om information og høring af lønmodtagere*. De enskilda arbetsgivarna ska alltså slippa tillämpa två parallella regelverk för information och samråd, och kan hålla sig antingen till kollektivavtalets eller lagens regler.

Bertram Holsts arbetsgivare

BWV är bunden av *Samarbejdsaftalen* mellan DA och LO. Holsts egen fackliga organisation, Ingeniørforeningen (ID), är inte medlem i LO och följaktligen inte bunden av avtalet. Men avtalet innehåller regler som gör det möjligt även för ID:s medlemmar att utse representanter i bolagens företagsråd (*samarbejdsudvalg*). En av dem var Bertram Holst.

Enligt alla de vanliga kollektivavtalen om löner och anställningsvillkor på dansk arbetsmarknad har fackliga förtroendemän ett förstärkt anställningsskydd. Men Ingeniørforeningen hade inget sådant kollektivavtal med BWV, och som akademiker omfattades Bertram Holst inte heller av något av LO-förbundens avtal. När han blev uppsagd på grund av arbetsbrist insåg han att *Samarbejdsaftalen* inte gav honom något starkare anställningsskydd än det som varje tjänsteman i Danmark har enligt *funktionærloven*. Det kan inte vara

rätt, anser Holst, som menar att artikel 7 i direktivet om information och samråd förutsätter att han ska ha ett förstärkt skydd mot uppsägning (*afskedigelse*). Han har därför väckt talan mot BWV och hävdar att uppsägningens saklighet inte ska prövas enligt samarbetsavtalet utan enligt lagen, som ska tolkas så att han har ett starkare skydd.

Målet liknar målet Andersen (se *EU & arbetsrätt* nr 3/2008 sid 2). Men Ruben Andersen hade arbetsuppgifter som föll in under kollektivavtalets tillämpningsområde och omfattades därför enligt dansk rätt tveklöst av kollektivavtalet, trots att han var oorganiserad. Frågan i det nya målet är om kollektivavtalet får tillämpas på Holst, trots att det slutits av en organisation som över huvud taget inte representerar den yrkesgrupp som han tillhör. Domstolen vill också veta om direktivet kräver ett förstärkt uppsägningsskydd för arbetstagarrepresentanter som inte omfattas av kollektivavtal.

Kerstin Ahlberg

Mål C-405/08 Ingeniørforeningen i Danmark för Bertram Holst mot Dansk Industri för Babcock & Wilcox Vølund ApS

AD sätter punkt för långköraren om företagsrådet vid Kühne & Nagel

Den svenska Arbetsdomstolen satte i oktober punkt för – eller i vart fall komma i – en långdragen tvist om inrättande av ett europeiskt företagsråd vid den internationella transportkoncernen Kühne & Nagel. Tvisten har pågått sedan 1999.

Enligt direktivet om europeiska företagsråd (94/45) ska sådana företagsråd inrättas i alla s.k. gemenskapsföretag eller grupper av gemenskapsföretag (dvs. företag av viss storlek och spridning inom EU/EES) om arbetstagarna vill. Kühne & Nagel är en sådan koncern med dotterbolag bl.a. i Tyskland och i Sverige. Moderföretaget är dock beläget i Schweiz, dvs. utanför EU. Därmed ska ett europeiskt företagsråd enligt direktivet inrättas på det koncernbolag inom EU som har flest anställda. I Kühne & Nagel-koncernen är detta det tyska dotterbolaget.

Redan 1999 begärde det ”vanliga” företagsrådet på det tyska företaget att detta skulle lämna ut uppgifter om bl.a. antalet arbetstagare i olika delar av koncernen, vilket var nödvändigt för att man skulle kunna inrätta ett europeiskt företagsråd. Bolaget svarade att det inte förfogade över dessa uppgifter, och att den centrala ledningen i Schweiz motsatte sig att lämna information. Tvisten prövades av tre tyska arbetsdomstolar och av EG-domstolen (C-440/00, se *EU & arbetsrätt* nr 1/2004 sid 10). Företagsrådets talan bifölls slutligen av Bundesarbetsgericht.

För att kunna följa den domen begärde det tyska bolaget att moderföretaget skulle lämna ut uppgifterna. Sedan detta misslyckats vände man sig mot de olika koncernbolagen inom EU. Det tyska bolaget väckte talan vid den svenska Arbetsdomstolen och yrkade att det

svenska systerbolaget skulle lämna de aktuella uppgifterna. Sedan AD först förklarat sig behörig att pröva tvisten (se AD 2007 nr 41 och *EU & arbetsrätt* 2/2007 sid 3) motsatte sig det svenska bolaget att tillhandahålla informationen. Arbetsdomstolen fastställde dock att det svenska bolaget är skyldigt att lämna uppgifterna till det tyska bolaget.

Efter drygt nio år och processer i åtminstone fem olika domstolar är det alltså klart att det tyska bolaget är skyldigt att lämna den information som behövs för att inrätta ett europeiskt företagsråd till det tyska företagsrådet, och att det svenska bolaget måste bistå sitt tyska systerbolag med relevant information. Något europeiskt företagsråd har dock ännu inte kommit till stånd. Även om Kühne & Nagel hittills förlorat domstolstvisterna har man vunnit tid. Det ligger nära till hands att uppfatta koncernens handlande som ett rättsligt fili-bustrande.

Jonas Malmberg

AD 2008 nr 75 dom den 8 oktober 2008

Nytt förslag om egenföretagarna och arbetstiderna Finland får gehör för krav på undantag?

Ska Finland trots allt få gehör för sitt krav att egenföretagare ska undantas från direktivet om arbetstidens förläggning vid vägtransporter (2002/15)? Det är i varje fall har vad Europeiska kommissionen nu föreslår. Samtidigt ska definitionen av vilka förare som omfattas av direktivet ändras, så att inte transportföretagen anlitar "falsa" egenföretagare för att slippa följa direktivets regler om längsta veckoarbetstid, raster, viloperioder och nattarbete.

Nu står det i direktivet att det ska börja tillämpas även på förare som är egenföretagare från och med den 23 mars 2009. Detta var synnerligen kontroversiellt när direktivet förhandlades fram (se *EU & arbetsrätt* nr 1/2002 sid 3). Kommissionen och parlamentet ansåg att de borde omfattas, medan ministerrådet ville undanta dem, och det var bara efter hårda förlikningsförhandlingar som den nuvarande

regeln kom in i direktivet. Finland och Spanien väckte sedan talan i EG-domstolen för att får direktivet ogiltigförklarat, utan framgång (se *EU & arbetsrätt* nr 3/2002 sid 1).

I själva verket innebar kommissionen mellan parlamentet och ministerrådet snarast att man sköt frågan på framtiden. För efter det stycke i artikel 2 som säger att direktivet ska tillämpas på egenföretagarna från 2009, sägs också att kommissionen ska lägga fram en rapport om vilka konsekvenser det skulle få för trafiksäkerheten, konkurrensvillkoren, yrkets struktur och de sociala aspekterna om man ändå utesluter egenföretagare från direktivet. På basis av den rapporten kan den sedan lägga fram förslag om att de inte ska omfattas, vilket den alltså nu har gjort.

Det skulle dock kunna leda till att transportföretag uppmuntrar sina förare att formellt sett bli egenföretagare fast de fortsätter att

arbeta under samma betingelser som anställda förare. Därför vill kommissionen förtydliga direktivet, så att det den kallar falska egenföretagare omfattas av detta. Sålunda ska även förare som inte är fria att organisera verksamheten, vars inkomster inte är direkt beroende av verksamhetens förtjänst och som inte är fria att ha affärsförbindelser med flera kunder räknas som "mobila arbetstagare", även om de inte är knutna till arbetsgivaren genom ett anställningsavtal.

Kommissionen föreslår också att regeln om högst tio timmars arbete per dygn för den som har nattarbete ändras, så att den gäller enbart om minst två timmar av arbetet utförs på natten. Idag gäller regeln oavsett hur mycket av arbetet som utförs på natten. **Kerstin Ahlberg**

KOM(2008) 650 Förslag till ändring av direktiv 2002/15 om arbetstidens förläggning för personer som utför mobilt arbete med vägtransporter

Parlamentet stoppade kohandel om arbetstider och bemanningsarbete

Direktivet om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag antogs snabbare än väntat den 22 oktober. Det blev möjligt genom att Europaparlamentet accepterade ministerrådets gemensamma ståndpunkt utan en endaste ändring. Därmed visade parlamentet att det faktiskt kan ha ett stort inflytande i lagstiftningsarbetet. I ministerrådet hade nämligen några medlemsstater villkorat sitt godkännande av bemanningsdirektivet med att andra stater kompromissade när det gäller ändringarna i arbetstidsdirektivet (se *EU & arbetsrätt* nr 2/2008 sid 3). När nu det ena direktivet är antaget, men inte det andra, har parlamentet satt stopp för fortsatt kohandel. Den 17 december avvisade parlamentet ministerrådets gemensamma ståndpunkt om arbetstidsdirektivet.

Nu var det inte uteslutet att även den skulle gå igenom i parlamentet. Det behöriga utskottet hade

visserligen hela 22 ändringsförslag, av vilka de viktigaste var att möjligheten att göra individuella överenskommelser om undantag från regeln om 48 timmars arbetsvecka ska avskaffas och att all jourtid på arbetsplatsen ska fortsätta att räknas som arbetstid. Men om inget av ändringsförslagen hade fått majoritet när parlamentet röstade, hade ministerrådet kunnat anta direktivet. I stället väntar nu förlikningsförhandlingar mellan rådet och parlamentet.

De centrala reglerna i bemanningsdirektivet är dels en likabehandlingsprincip, dels en regel om att olika begränsningar och förbud mot uthyrning av arbetskraft i medlemsstaterna ska ses över. Likabehandlingsprincipen innebär att arbetstagare som hyrs ut ska ha minst den lön och andra villkor som de skulle ha haft om de varit anställda direkt av kundföretaget. Från denna regel kan sedan undan-

tag göras, bl.a. genom kollektivavtal. Direktivet ska vara genomfört i medlemsländerna senast den 5 december 2011. **Kerstin Ahlberg**

Direktiv 2008/104 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, EUT L 327/9, 5.12.2008

Europaparlamentets lagstiftningsresolution om rådets gemensamma ståndpunkt inför antagandet av direktivet om ändring av direktiv 2003/88/EG om arbetstidens förläggning

Nytt direktiv om lönegaranti

En kodifierad version av lönegarantidirektivet antogs den 22 oktober och det gamla direktivet från 1980 är nu upphävt. Det nya direktivet, som har beteckningen 2008/94/EG, innehåller inget nytt i sak. Reglerna i ursprungsdirektivet och senare ändringsdirektiv har bara sammanförts till en enda text. **KA**

Direktiv 2008/94 om skydd för arbetstagare vid arbetsgivarens insolvens, EUT L 283/36, 28.10.2008

Att förare kör mellan två länder utesluter inte svensk lönegaranti

EG-DOMSTOLEN

Det räcker inte att en lastbilschaufför levererar varor mellan två medlemsstater för att transportföretaget ska anses verksam i två länder i lönegarantidirektivets mening. Det säger EG-domstolen i en ny dom där den prövar hur lönegarantidirektivet (nu 2008/94/EG, se sid 4 i detta nr av *EU & arbetsrätt*) ska tillämpas vid gränsöverskridande arbete.

Målet rör en lastbilschaufför som var anställd av ett svenskt aktieföretag. Bolaget saknade filial i utlandet. Chaufförens arbete bestod i att leverera varor mellan Sverige och Italien. Åkeriet försattes i konkurs. Konkursförvaltaren tillerkände chauffören lönegaranti enligt den svenska lönegarantilagen. Men tillsynsmyndigheten yrkade att Lunds tingsrätt skulle

fastställa att chauffören inte hade rätt till svensk lönegaranti. Tingsrätten begärde förhandsavgörande av EG-domstolen.

Lönegarantidirektivet innehåller en bestämmelse om vilket lands garantiinstitution som ska ansvara för lönegarantin om ett företag ”är verksam på minst två medlemsstaters territorium”. I så fall ska den medlemsstat på vars territorium arbetstagarna normalt utför eller utförde sitt arbete ansvara för lönegarantin (nuvarande artikel 9).

Den centrala frågan vid EG-domstolen var under vilka förutsättningar ett företag är verksam i flera medlemsstater i direktivets mening.

EG-domstolen fann att det inte är nödvändigt att ett företag har en filial eller ett fast driftställe i en annan medlemsstat för att det ska anses vara verksam på den medlemsstatens territorium. Företaget

måste dock ha en varaktig ekonomisk närvaro i form av personella resurser i den medlemsstaten, som gör det möjligt för företaget att bedriva verksamhet där. När det gäller ett transportföretag är det enligt domstolen inte tillräckligt att en arbetstagare levererar varor mellan två medlemsstater för att företaget ska anses verksam i två länder.

Därmed är det klart att det svenska åkeriet inte i direktivets mening var verksam i två medlemsstater.

Vad gäller då i dessa fall? Av direktivets systematik måste följande att arbetstagaren då ska ha rätt till lönegaranti i den medlemsstat där arbetsgivaren är etablerad (se även C-117/96 Mosbæk).

Ett problem i sammanhanget är att enligt den svenska lönegarantilagen ska svensk lönegaranti inte utgå om ”arbetsgivaren har försatts i konkurs i Sverige och arbetstagaren utför eller utförde sitt arbete för arbetsgivarens räkning främst i ett annat EU- eller EES-land” (2 a § andra stycket). Lagtexten anger alltså inte – som direktivet gör – förutsättningen att arbetsgivaren dessutom ska vara verksam i två medlemsstater. Om lagen tolkas enligt ordalydelsen finns det en risk att en arbetstagare vägras lönegaranti i Sverige eftersom denne främst utför arbete i annan medlemsstat, samtidigt som han eller hon vägras lönegaranti även i den andra staten eftersom arbetsgivaren inte är verksam i två länder.

Frågeställningen uppmärksammades tyvärr inte av EG-domstolen. För att undvika ett sådant resultat och för att säkerställa att Sverige uppfyller direktivet bör svenska domstolar, enligt min mening, inte tillämpa regeln i 2 a § andra stycket lönegarantilagen i fall där företaget inte kan anses bedriva verksamhet i flera medlemsstater. Lunds tingsrätt behöver dock sannolikt inte ta ställning till frågan, eftersom domstolen troligen kommer att finna att chauffören främst arbetade i Sverige (jfr t.ex. C-37/00 Weber).

Jonas Malmberg

Mål C-310/07 Svenska staten mot Anders Holmqvist, dom den 16 oktober 2008

Parlamentet förespråkar revision av utstationeringsdirektivet

Det finns både kryphål och inkonsekvenser i den nuvarande gemenskapslagstiftningen som kan ha öppnat för tolkningar av utstationeringsdirektivet som inte avsågs när gemenskapens lagstiftare försökte skapa en god jämvikt mellan friheten att tillhandahålla tjänster och skyddet för arbetstagarnas rättigheter. Det skriver Europaparlamentet i en resolution med anledning av EG-domstolens domar i målen Laval, Viking Line och Rüffert. Slutsatsen är att man bör överväga att se över utstationeringsdirektivet (96/71).

Parlamentet menar att domstolen i praktiken har placerat grundläggande rättigheter, som rätten att förhandla och ingå kollektivavtal och rätten att vidta stridsåtgärder, i en underordnad position i förhållande till de ekonomiska friheter som fördraget garanterar, och att detta måste rättas till. EG-domstolen har inte beaktat att dessa rättigheter enligt ILO:s konventioner får

begränsas endast med hänsyn till hälsa, allmän ordning och liknande.

Att även många länders regeringar – liksom Europeiska kommissionen – är bekymrade över konsekvenserna av det senaste årets praxis från domstolen stod klart vid ett ”forum” som kommissionen arrangerade i oktober. Företrädare för kommissionen, som är den enda av EU:s institutioner som har behörighet att ta initiativ till ny lagstiftning, undvek konsekvent att uttala sig om vad den kommer att göra, men betonade vikten av att medlemsstaterna själva löser eventuella problem med effekterna av domarna. Sannolikheten för att dessa ska föreslå en översyn av direktivet förefaller också liten. Då är det stor risk att det blir ännu sämre, menade flera regeringsföreträdare vid forumet. **Kerstin Ahlberg**

Europaparlamentets resolution av den 22 oktober 2008 om de utmaningar som kollektivavtal möter inom EU

Domstolen höll inte med generaladvokaten Amica fick tillämpa annat kollektivavtal

Den som förvärvar ett företag är inte skyldig att garantera samma arbetsvillkor som hos den tidigare arbetsgivaren om det kollektivavtal som gällde hos den senare löper ut samtidigt med övergången. Det konstaterar EG-domstolen i målet mellan Mirja Juuri och Fazer Amica OY, och anlägger därmed ett helt annat perspektiv än generaladvokaten (se *EU & arbetsrätt* nr3/2008 sid 2). Några resonemang om att detta skulle kunna vara en form av kringgående av reglerna i direktivet om företagsöverlåtelser (2001/23) förs över huvud taget inte i domen. Likafullt kommer domstolen fram till att det är arbetsgivaren som är ansvarig för att anställningen upphör på grund av att villkoren försämras väsent-

ligt, även om han har uppfyllt sina skyldigheter enligt direktivet.

Överlåtelsesdirektivet syftar till att arbetstagarna ska kunna vara anställda hos den nye arbetsgivaren på samma villkor som tidigare. Förvärvaren av en verksamhet är därför bunden av villkoren i löpande kollektivavtal på samma sätt som överlåtaren, till dess att avtalet löpt ut, eller ett nytt börjat gälla. Om anställningen upphör för att övergången väsentligt försämrats arbetsvillkoren för arbetstagaren är arbetsgivaren ansvarig för detta.

Mirja Juuri arbetade i en personalmatsal där kollektivavtalet för metallindustrin tillämpades. Samma dag som kollektivavtalet upphörde att gälla övertogs verksamheten av Fazer Amica, som tillämpade

kollektivavtalet för hotell- och restaurangbranschen. Följden blev att Juuris månadslön sänktes med cirka 300 euro och att hon fick börja flytta mellan olika arbetsplatser. Juuri krävde att Metalls avtal skulle fortsätta tillämpas och när detta inte skedde hävde hon sitt anställningsavtal. Hon höll Amica ansvarigt för att anställningen avslutats då hennes arbetsvillkor väsentligen hade försämrats på grund av övergången, och krävde skadestånd av företaget.

Finlands Högsta domstol konstaterade att Juuris tolkning av lagen innebär att en arbetsgivare kan bli skadeståndsskyldig även om han agerat korrekt enligt både lag och kollektivavtal, och vände sig till EG-domstolen för att få besked om hur överlåtelsesdirektivet ska tolkas. Om Juuris tolkning är riktig ville den också veta ifall arbetstagaren har rätt till skadestånd som när en anställning avslutas utan saklig grund, eller om hon bara har rätt till uppsägningslön och liknande.

EG-domstolen betonar att det visserligen är arbetsgivaren som är ansvarig för att anställningen upphör oavsett vilken part som formellt sett ligger bakom den, men direktivet säger inget om de rättsliga eller ekonomiska följderna av detta. Syftet är nämligen inte att skyddsnivån ska vara den samma i hela EU, utan endast att arbetstagare ska ha samma skydd gentemot förvärvaren som gentemot överlåtaren enligt landets egna rättsregler.

En arbetstagare i en situation som Juuris måste därför inte ges samma rätt till ersättning som om hon sagts upp utan grund. Det gäller oavsett om förvärvaren brutit mot direktivet eller ej. Däremot måste den nationella domstolen tillerkänna henne åtminstone de förmåner som arbetstagaren har rätt till enligt nationella bestämmelser om uppsägning från arbetsgivarens sida, som lön och andra förmåner under uppsägningstiden.

Pernilla Lundblad

Mål C-396/07 Mirja Juuri mot Fazer Amica Oy, dom den 27 november 2008

Ny europeisk bolagsform undergräver styrelserepresentationen?

Inom EU-rätten är det inte helt ovanligt att lagförslag med betydande arbetsrättsliga effekter presenteras av Europeiska kommissionens generaldirektorat för den inre marknaden. Ett sådant är förslaget till förordning om stadga för ett europeiskt privat aktiebolag (SPE-bolag), som lades fram sommaren 2008.

Den nya bolagsmodell som kommissionen lanserar är extremt flexibel. Det räcker med ett aktiekapital på en (1) euro för att grunda bolaget, bolaget behöver inte ha verksamhet där det har sitt säte och det kan fritt flytta säte inom EU. Det ställs heller inga krav på att man ska ha verksamhet i mer än en medlemsstat för att grunda ett SPE-bolag, utan man kan fritt utnyttja bolagsformen som ett flexibelt nytt nationellt alternativ till de tidigare till buds stående möjligheterna.

Problemet med en sådan europeisk bolagsform är att den ska kunna fungera i olika länder, och att kraven på arbetstagarrepresentation i bolagsstyrelser i hög grad varierar i EU-länderna. Förslaget

innebär att exempelvis en grupp svenskar kan grunda ett SPE-bolag i Estland (hemstat) utan styrelserepresentation. Om bolaget därefter inleder verksamhet också i Sverige behöver man inte följa svenska regler om styrelserepresentation om antalet arbetstagare i hemstaten utgör minst 1/3 av företagets anställda. Om man har 100 anställda i Estland skulle man alltså kunna driva en verksamhet med upp till 200 anställda i Sverige utan att den svenska lagen om styrelserepresentation blir tillämplig.

Också i övrigt är reglerna om arbetstagarmedverkan rudimentära i förslaget. Med tanke på att också storföretag kan grunda eller anta SPE-bolag utan restriktioner är förslaget överraskande. Då regleringen om Europabolag antogs för några år sedan uppfattades kraven på arbetstagarmedverkan ännu som ett centralt element i den europeiska sociala modellen.

Niklas Bruun

KOM (2008) 396 Förslag till Rådets förordning om stadga för ett europeiskt privat aktiebolag (SPE-bolag)

Allmän princip om åldersdiskriminering gäller bara på EU-reglerade områden

Liksom andra gemenskapsrättsliga principer kan den gemenskapsrättsliga princip som förbjuder åldersdiskriminering enbart åberopas på områden som är reglerade av EU, och i detta mål var det inte så vid den tidpunkt då de relevanta omständigheterna inträffade. Det konstaterar EG-domstolen i målet Bartsch.

Det allmänna likabehandlingsdirektivet (2000/78) förbjuder bland annat åldersdiskriminering. Medlemsstaterna kunde få extra tid på sig för att genomföra bestämmelserna om diskriminering på grund av ålder och funktionshinder, och i Tyskland skulle dessa vara genomförda senast den 2 december 2006.

Målet i EG-domstolen rörde en yrkesbaserad pensionsordning som innebar att efterlevande makar som var mer än femton år yngre än den avlidne arbetstagaren inte fick någon pension. Birgit Bartsch var gift med en 21 år äldre man som dog 2004. De avgörande omständigheterna i målet inträffade alltså efter att direktivet antagits men innan

förbudet mot åldersdiskriminering skulle vara genomfört i Tyskland, och inte heller var det.

I Mangold-målet (C-144/04) antog EG-domstolen att förbudet mot åldersdiskriminering är en allmän gemenskapsrättslig princip. EU-rättens allmänna principer kan enligt tidigare praxis endast åberopas på områden som är reglerade av EU. Och problemet i Bartsch-målet var inte om en pensionsordning som den aktuella stred mot direktivet, som Tyskland vid tidpunkten för omständigheterna i målet ännu inte var skyldigt att genomföra, utan om Birgit Bartschs situation kunde anses vara reglerad i gemenskapsrätten, så att hon kunde åberopa förbudet mot åldersdiskriminering som en allmän gemenskapsrättslig princip.

Domstolen fastslog i överensstämmelse med tidigare praxis att gemenskapsrätten inte innehåller något förbud mot åldersdiskriminering vars iakttagande medlemsstaternas domstolar ska säkra om inte den eventuellt diskriminerande

behandlingen har någon anknytning till gemenskapsrätten. Den slog också fast att någon sådan anknytning inte uppkommer vare sig genom EG-fördragets artikel 13 (som ger EG kompetens att vidta åtgärder för att bekämpa bl.a. åldersdiskriminering) eller – under sådana omständigheter som i det aktuella målet – genom direktiv 2000/78 redan innan genomförandefristen hade löpt ut. Domstolen framhöll (i stycke 24) att Bartsch-målet skilde sig från Mangold-målet. De nationella bestämmelserna i Mangold-målet gällde åtgärder för att genomföra ett gemenskapsdirektiv, nämligen direktivet om visstidsarbete. De bestämmelserna omfattades med andra ord av gemenskapsrätten

Bartsch- domen bekräftar alltså tidigare praxis, enligt vilken allmänna EU-rättsliga principer enbart kan göras gällande på EU-reglerade områden och slår fast att ett direktiv inte gör ett område EU-reglerat förrän implementeringsfristen har löpt ut.

Ruth Nielsen

Mål C-427/06, Birgit Bartsch mot Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH), dom den 23 september 2008.

Förslag om ändrat mödraskyddsdirektiv

Mödraskyddsdirektivet (92/85), dvs. det direktiv som med hänvisning till kvinnors hälsa och säkerhet föreskriver att gravida och nyblivna och ammande mammor har rätt till en viss ledighet, ska skärpas, föreslår Europeiska kommissionen.

Ledigheten ska förlängas från 14 till 18 veckor, av vilka sex veckor är obligatoriska och ska tas ut efter nedkomsten. Nu är den tid då kvinnan måste vara ledig två veckor. Andra förslag är att kvinnan ska ha

rätt att återvända efter ledigheten till samma eller motsvarande arbete med villkor som inte är mindre gynnsamma, och att hon då ska kunna begära att arbetsgivaren anpassar hennes arbetsmönster och arbetstider till de nya familjeförhållandena. Arbetsgivaren ska dock inte vara skyldig att gå med på hennes begäran.

Kerstin Ahlberg

KOM(2008) 637 den 3 oktober 2008
Förslag till direktiv med ändringar i direktivet om säkerhet och hälsa för

NYA MÅL

Åldersdiskriminering

C-341/08 *Dominica Petersen mot Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe*

Kan en högsta åldersgräns för tillträde till ett yrke ses som en objektiv och rimlig åtgärd enligt det allmänna likabehandlingsdirektivet (2000/78) för att skydda ett legitimt mål, när åldersgränsen är satt utifrån en allmän erfarenhet att prestationsförmågan sjunker med åren, utan hänsyn till den berörda personens prestationsförmåga?

Arbetstid

C-367/08 *Kommissionen mot Förenade kungariket*

Förenade kungariket har inte i tid genomfört direktivet (2006/22) om minimivillkor för genomförandet av förordningarna nr 3820/85 och 3821/85 om sociallagstiftning på vägtransportområdet.

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.

PORTO
BETALT

Posttidning-B

Juridiska Institutionen, Stockholms universitet
SE-106 91 STOCKHOLM
Sverige

Närpå lexikal kunskap om gemenskapsrätten som imponerar

Jari Hellsten: From Internal Market Regulation to European Labour Law, Helsinki University Print 2007, 415 sidor med bibliografier, ISBN 978-952-92-2840-9

Denna avhandling innehåller fyra artiklar som är relaterade till varandra.

I den första beskrivs hur de sociala aspekterna över tid vunnit allt större tyngd i EG-rätten. I samma artikel diskuteras det pyramidliknande regelsystem som präglar EG-rätten där den interna marknadens regler givits företräde. Hellsten instämmer inte fullt ut i detta synsätt, utan menar att de ekonomiska och sociala aspekterna är mer jämställda än så. Som exempel anförs utstationeringsdirektivet.

I den andra artikeln behandlas utstationeringsdirektivet utförligt. Fallet Seco får stort utrymme. Det är ju här som EG-domstolen för första gången flaggar upp för att värdlandets arbetsvillkor ska kunna få tillämpas på utstationerade arbetstagare. Beställansvaret i den tyska utstationeringslagen får en inträngande belysning i ljuset av bl.a. målet Wolff & Müller. Minimalönebegreppet ges också en grundlig genomlysning. Rätten att vidta stridsåtgärder mot gränsöverskridande tjänsteutövare behandlas med åberopande av aktuella internationella konventionstexter.

I den tredje artikeln behandlas fallet Albany, dvs. det fall där EG-domstolen slår fast att kollektivavtal

till sin beskaffenhet och ändamål inte omfattas av EG-fördragets konkurrensregler.

I den fjärde och sammanfattande artikeln pläderar författaren för att det idag är möjligt att tala om en europeisk arbetsrätt, eller en *ordre communautaire social*. Mycket i detta kapitel handlar för övrigt om olika rättsliga aspekter på målen Laval, Viking och Rüffert och hur de sannolikt kommer att bedömas. Det är något ominöst att Hellsten försvarade sin doktorsavhandling bara fyra dagar innan EG-domstolen släppte sitt förhandsavgörande i Laval. Han välkomnar att 2000 års Stadga om de grundläggande rättigheterna blir bindande enligt det nya reformfördraget. Stadgan gör att de sociala rättigheterna ges en möjlighet att bli jämställda ("on equal footing") med de ekonomiska friheterna, säger författaren försiktigt. Efter Laval och Rüffert är nog prognosen för den närmaste framtiden istället "business as usual", dvs. EU kommer att rattas vidare med den fria rörligheten i förarsätet.

Boken innehåller en omfattande närpå lexikal kunskap om olika delar av gemenskapsrätten som imponerar.

Ronnie Eklund



norden

EU & arbetsrätt får ekonomiskt stöd av Nordiska Ministerrådet



KALENDARIET

Seminarie serien Arbetsrätten i EU-perspektiv fortsätter. Seminarierna är öppna för alla. Det kostar inget att delta och ingen föransmälning krävs.

Anställningsskyddet och de nya sjukskrivningsreglerna
torsdagen den 29 januari 2009 kl 15.00 – 17.00

Plats: Rum Bergsmannen, Aula Magna, Stockholms universitet. Lokalen ligger 4–5 minuters gångväg från T-banestation Universitetet.

Inledare: jur dr Annamaria Westregård, Lunds universitet
Kommentatorer: Annett Olofsson, LO-TCO Rättsskydd och Johanna Torstensson och Sara Kullgren, Sveriges kommuner och landsting

Sedan halvårsskiftet 2008 har vi nya sjukskrivningsregler. Efter tre månaders sjukskrivning ska man pröva om arbetstagaren kan sköta annat arbete hos arbetsgivaren och efter sex månader ska arbetsförmågan prövas mot hela arbetsmarknaden. De nya socialförsäkringsreglerna orsakar nya arbetsrättsliga frågeställningar även om regleringen av anställningsskyddet och arbetsgivarens rehabiliteringsskyldighet är oförändrad. Vid seminariet reder Annamaria Westregård ut några av frågorna, och företrädare för parterna berättar hur de hantlar de nya reglerna.

Senaste nytt om seminarierna finns alltid på <http://arbetsratt.juridicum.su.se>

EU & arbetsrätt ges ut av Institutet för social civilrätt vid Stockholms universitets juridiska institution i samarbete med Svenska handelshögskolan i Helsingfors, Handelshøjskolen i Köpenhamn, Helsingfors universitet, Fafo Institutt for arbeidslivs- og velferdsforskning, Oslo universitet, Köpenhamns universitet, Lunds universitet och Umeå universitet. **Redaktör och ansvarig utgivare:** Kerstin Ahlberg, tel +46 (0)8 16 32 86, fax +46 (0)8 612 41 09. **I redaktionen:** Niklas Bruun, Jon Erik Dølvik, Örjan Edström, Ronnie Eklund, Stein Evju, Anders von Koskull, Jens Kristiansen, Jonas Malmberg, Ruth Nielsen och Birgitta Nyström. **Postadress:** Institutet för social civilrätt, Juridiska institutionen, Stockholms universitet, 106 91 Stockholm, Sverige. **Pressläggning:** 17 december 2008 **Nästa nr kommer:** mars 2009. **Tryckeri:** Printgraf **ISSN** 1402-308