



LUNDS UNIVERSITET

Ekonomihögskolan
Institutionen för handelsrätt
HARK13 Kandidatuppsats i arbetsrätt

HT 2007

Internationellt tvingande regler

– ett stort frågetecken i svensk arbetsrätt

Handledare: Lea Hatzidaki-Dahlström

Författare: Sara Ekblad

Sammanfattning

I ett samhälle med ökad globalisering blir regler angående den internationella privat- och processrätten allt viktigare. Denna uppsats behandlar lagvalsregler, vilka går att finna i Romkonventionen. Romkonventionens huvudregel är lagvalsfrihet. Det finns dock bestämmelser i konventionen som inskränker denna möjlighet. Artikel 7 rörande *internationellt tvingande regler* är ett exempel på detta och är även uppsatsens huvudämne. Uppsatsen syfte är således *att utreda vad det är som gör en bestämmelse i svensk rätt internationellt tvingande*. Den frågeställning som avses att besvaras utifrån syftet är: *Innehar semesterlag (1977:480) och lag (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning den karaktär att de borde inneha dignitet som internationellt tvingande?*

Uppsatsen är skriven utifrån rättsdogmatisk metod. Uppsatsen är indelad i två huvuddelar, bestående av en redogörelse över idag existerande internationellt tvingande regler i svensk rätt och en jämförelse mellan dessa och de två ovanstående kandidatlagarna

Sammanfattningsvis tas det i uppsatsen upp att det är få regler som idag innehar internationellt tvingande status i svensk rätt. Reflektioner som görs är att de internationellt tvingande reglerna finns till för att länder ska ha möjlighet att skydda sina grundprinciper och normer gentemot ett tredje land. Utifrån detta motiveras det till om lag (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning och semesterlag (1977:480) har status som internationellt tvingande.

Nyckelord: Romkonventionen, internationellt tvingande regler, semesterlag (1977:480), lag (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning, lag (1982:80) om anställningsskydd.

Abstract

In a world with increasing globalization Private International Law becomes more and more important. This essay discusses the Rome Convention, which provides guidelines of how to make a choice of law. The convention is based on the principle of party autonomy. However, there are some limitations to the parties' freedom of choice. One example is article 7 about mandatory rules which is the main subject for this essay. The purpose of this essay *is to investigate what it is in Swedish law that gives a regulation status to be a mandatory rule*. The question of issue that is meant to answer on the basis of the purpose is: *Do the Annual leave act (1977:480) and the Employee's right to educational leave act (1974:981) have the characteristic that takes to become mandatory rules?*

This essay is jurisprudential and based on a traditional juristic method. The essay contains two parts: an account of today's existing mandatory rules in the Swedish law and a comparison between today's already existing mandatory rules in Swedish law and the above mentioned two laws candidates.

To sum up there are few regulations in Swedish law that have the status to be mandatory rules. Reflections made in the essay are that the mandatory rules exist to give countries opportunity to protect basic principles and norms towards a third-party country. From this point of view it is discussed if the Annual leave act (1977:480) and the Employee's right to educational leave act (1974:981) have the power to be a mandatory rule or not.

Innehållsförteckning

Förkortningar	5
1 Inledning	6
1.1 Syfte och frågeställning	6
1.2 Metod och material	7
1.3 Disposition och avgränsningar	8
2 Romkonventionen	9
2.1 Allmänt	9
2.2 Lagvalsfrihet	10
2.3 Individuella anställningsavtal	11
3 Internationellt tvingande regler	13
3.1 Allmänt	13
3.1.1 Internationellt tvingande regler i främmande stat	14
3.1.2 Internationellt tvingande regler i domstolslandet	15
3.2 Vilka regler anses i Sverige vara internationellt tvingande?	15
3.2.1 Hänvisning direkt i lagtext	15
3.2.2 Hänvisning i förarbeten och doktrin	16
3.2.3 Arbetsdomstolens praxis	18
4 Undersökning	23
4.1 Vad gör en lagregel internationellt tvingande i svensk rätt?	23
4.2 Kan semesterlagen och studieledighetslagen räknas som internationellt tvingande?	24
4.2.1 Lagtext	25
4.2.2 Förarbeten	25
4.2.3 Arbetsdomstolens praxis	26
4.2.4 Utstationeringslagen	27
4.2.5 ILO:s konventioner	28
5 Diskussion	30
5.1 Allmänna reflektioner	30
5.2 Borde semesterlagen vara en internationell tvingande regel?	31
5.3 Borde studieledighetslagen vara en internationell tvingande regel?	32
5.4 Slutord	32
Källförteckning	33
Bilaga	35
Artikel 7 i Romkonventionen	35
Artikel 8 i Förslag till ”Rom I-förordningen”	35

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolens domar
Avtalslagen	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
Brysselkonventionen	Konvention om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område
Ds	Departementsserien
EEG	Europeiska ekonomiska gemenskapen
EG	Europeiska gemenskapen
EU	Europeiska unionen
FN	Förenta Nationerna
FUDA	Lag (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder
Handelsagenturlagen	Lag (1991:351) om handelsagentur
ILO	International Labour Organization
LAS	Lag (1982:80) om anställningsskydd
Prop.	Proposition
REG	Rättsfallssamling från Europeiska gemenskapernas domstol och förstainstansrätt
Rom I-förordningen	Förslag till Europaparlamentets och Rådets förordning om tillämplig lag för avtalsförpliktelser
Romkonventionen	Konvention om tillämplig lag för avtalsförpliktelser
SACO	Sveriges Akademikers Centralorganisation
Semesterlagen	Semesterlag (1977:480)
SOU	Statens offentliga utredningar
Studieledighetslagen	Lag (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning
Utstationeringsdirektivet	Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster
Utstationeringslagen	Lag (1999:678) om utstationering av arbetstagare

1 Inledning

Sveriges arbetsmarknad är idag mer global än någonsin tidigare. Det är inte ovanligt att en arbetstagare som är anställd i Sverige spenderar större delen av sin arbetstid i ett annat land eller varför inte i flera andra länder. I och med detta uppstår behov av regleringar för t.ex. vilken domstol som är behörig och vilket lands lagar som är tillämpliga på avtalet. Uppsatsen behandlar frågan om lagval, som går att finna i Romkonventionen. Dessa regler har inte som uppgift att lösa konflikten utan ska enbart ange vilken lag som är tillämplig.

Arbetsrätt är ett ämne som i stor utsträckning är nationellt från land till land. Jag har dock alltid haft ett stort intresse för arbetsrätt i ett internationellt perspektiv. Ämnet lagvalsfrågor, dvs. Romkonventionen, gav mig möjlighet att utreda svenska arbetsrättsliga bestämmelsers status i den internationella sfären, vilket jag finner mycket intressant.

1.1 Syfte och frågeställning

Syftet med denna uppsats är att undersöka de s.k. *Internationellt tvingande reglerna*¹ som går att finna i artikel 7 i Romkonventionen. I förslaget till en ny förordning angående lagvalsfrågor beskrivs de internationellt tvingande reglerna vara av sådan vikt för ett land för att kunna upprätthålla den politiska, sociala och ekonomiska strukturen, att man kräver att de ska tillämpas på alla förhållanden inom dess tillämpningsområde oavsett om någon annan lag gör sig gällande.²

Det är få regler i svensk rätt som i dagsläget har dignitet att vara internationellt tvingande. Identifieringen av dessa har lämnats till doktrin och rättstillämpningen. Det har poängterats av flertalet författare³ att detta skapar en osäkerhet vid tillämpningen av artikel 7. Om vi i Sverige inte vet vilka lagregler, som innehar internationellt tvingande status, hur ska då en utländsk

¹ Redogörelse för detta i kap 3.

² Se bilaga.

³ Se vidare Pålsson, 1998, s 116, även Bogdan, 2001, s 856.

domstol, vilket är möjligt i dessa tvister, veta vilka regler som de ska ta hänsyn till i vår rätt vid ett avgörande?⁴

Syftet med uppsatsen blir således *att undersöka vad i svensk rätt som gör att en regel blir internationellt tvingande.*

Den frågeställning jag sedan avser att besvara utifrån syftet är: *Innehar semesterlag (1977:480) och lag (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning den karaktär att de borde inneha dignitet som internationellt tvingande?*

1.2 Metod och material

Uppsatsen är skriven med rättsdogmatisk metod. Metoden går ut på att man har utgångspunkt i de redan befintliga rättskällorna. Genom denna metod studerar man vilka rättsregler, som finns (de lege lata) eller borde finnas (de lege ferenda) för att sedan beskriva närmare hur dessa ska förstås och tillämpas.⁵ För min del har detta inneburit att jag har analyserat lagtext, förarbeten, praxis och doktrin utifrån min frågeställning.

Inom EG-rätten har förarbeten inte samma betydelse för tolkning av lagtext som i den svenska juridiska metoden.⁶ Då lagstiftningsprocessen till stor del präglas av förhandlingar skiljer sig det slutgiltiga resultatet ofta avsevärt från kommissionens ursprungliga förslag. Detta gör att det är svårt att ta ledning av dessa för att finna lagstiftarens vilja.⁷ I uppsatsen analyseras Romkonventionen därför endast utifrån konventionstexten och doktrin.

De elektroniska källor som uppsatsen hänvisar till är hämtade från olika myndigheters officiella sidor. Detta har enligt min mening minskat risken för ”felkällor”, men informationen har ändå granskats ur ett källkritiskt perspektiv.

För att finna artiklar och doktrin till uppsatsen har sökmotorer såsom Karnov, Lunds universitets katalogsystem Lovisa och ELIN Lunds universitets Electronic Library Information Navigator använts.

⁴ Jänträ-Jareborg, s 378.

⁵ Lehrberg, s 178.

⁶ Nyström, s 65.

⁷ Hettne – Otken Eriksson, s 66 ff.

1.3 Disposition och avgränsningar

Uppsatsen kommer att inledas med en presentation av Romkonventionen och några av de grundläggande artiklarna. Därefter görs en fördjupning av artikel 7 rörande internationellt tvingande regler och vidare utreds, vilka regler som i svensk rätt idag är ansedda att vara internationellt tvingande. Efter detta kommer ett jämförande kapitel, där de tidigare presenterade svenska internationellt tvingande reglerna sätts i relation till semesterlag (1977:480) och lag (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning. I sista kapitlet finns en diskussion rörande uppsatsen frågeställningar. I början av varje kapitel finns en närmare presentation av kapitlets innehåll.

Uppsatsen har sitt sikte på lagvalsregler vilket gör att domsrätts- och verkställighetsreglerna inte berörs. Utgångspunkten i uppsatsen är att undersöka artikel 7 i Romkonventionen, vilket innebär att andra artiklar i konventionen inte kommer att granskas närmare.

Ämnet är arbetsrätt, vilket betyder att betoningen kommer att finnas på internationellt tvingade regler inom den svenska arbetsrättsliga lagstiftningen. Det finns dock några undantag från detta och orsaken är enligt min mening att dessa bestämmelser hjälper till att ge en ökad förståelse för ”problematiken” kring de internationellt tvingande reglerna.

Den rättspraxis som beskrivs i uppsatsen är analyserad från det perspektiv som behövs för att kunna besvara frågeställningen. Det innebär att övriga frågor som tagits upp i domen inte kommer att redogöras för närmare.

2 Romkonventionen

Detta kapitel inleds genom en allmän presentation av Romkonventionen. Därefter redogörs de grundläggande artiklarna i konventionen, såsom lagvalsfriheten och vad som gäller för individuella anställningsavtal. Syftet med kapitlet är att ge en grundförståelse för Romkonventionen och dess uppbyggnad inför nästkommande kapitel som fokuserar mer ingående på uppsatsens frågeställning.

2.1 Allmänt

Förslaget till Romkonventionen lades år 1967 fram av Beneluxländernas regeringar för EG-kommissionen. Det var dock först i Rom 19 juni 1980 som konventionen var fullständigt färdigställd och kunde undertecknas. I enlighet med artikel 29.1 skulle denna konvention inte träda i kraft förrän sju EG-stater valt att ratificera den. Detta skedde först 1 april 1991. Sverige undertecknade Romkonventionen den 29 november 1996.⁸ Sverige har valt att inkorporera Romkonventionen, vilket betyder att man genom en lag eller annan författning föreskriver att konventionens bestämmelser ska gälla och tillämpas direkt.⁹ Romkonventionen finns intagen i svensk rätt som bilaga till lagen (1998:167) om tillämplig lag för avtalsförpliktelser, som trädde i kraft den 1 juli 1998.¹⁰ Innan Sveriges tillträde till Romkonventionen avgjordes lagvalsfrågor med då gällande internationellt privaträttsliga principer. Det anses dock bara finnas principiella skillnader mellan konventionen och dessa tidigare lagvalsregler. Det som främst skiljer dem åt är att Romkonventionen regelsystem är betydligt mer utvecklat och systematiskt. Konventionen ger även svar på en rad frågor som de tidigare principerna lämnat olösta.¹¹

Romkonventionen var en vidareutveckling av det initiativ som inleddes i och med Brysselkonventionen angående domsrättsfrågor. Syftet med båda konventionerna var att skapa en samstämmighet inom den europeiska internationella privat- och processrätten och på så sätt

⁸ Pålsson, 1998, s 13 ff.

⁹ Ds 1996:7, s 45.

¹⁰ Hatzidaki-Dahlström, s 29.

¹¹ Ds 1996:7, s 30.

skapa gynnsammare förutsättningar för det ekonomiska utbytet EG-länderna emellan.¹² I och med Romkonventionen ökade man även rättssäkerheten inom det europeiska samarbetet, detta genom att göra det svårare för käranden att bruka *forum shopping*. Det innebär att käranden väljer att väcka talan i det land där han finner att han har störst chans att vinna. Romkonventionens uppgift är att se till att oavsett vid vilken domstol en väcker talan, garanteras det i princip att samma lag blir tillämplig.¹³ Detta innebär att båda parterna får en rättvis prövning då de inte längre blir beroende av i vilken stat käranden väljer att väcka talan.

Romkonventionen är inte beroende av ömsesidighet mellan länderna för att den ska bli tillämplig.¹⁴ I artikel 2 kan man utläsa att konventionen ska tillämpas även om lagen som den hänvisar till är lagen i ett land som inte är ansluten till konventionen. Romkonventionen är dock aldrig bindande för icke anslutna länder.¹⁵

Det pågår just nu en omarbetning av Romkonventionen. I framtiden kommer det vara en förordning vid namn ”Rom I-förordningen”. Detta är en modernisering av Romkonventionen och förtydligar bestämmelserna.¹⁶ Omvandlingen till en förordning innebär även att reglerna blir direkt tillämpliga i alla medlemsländer.¹⁷

2.2 Lagvalsfrihet

Huvudprincipen i Romkonventionen är att det är upp till parterna själva att välja vilken lag som ska göras gällande för avtalet. Denna partsautonomi finner man i artikel 3.1. Huvudskälen till partsautonomi är för det första att det anses viktigt att parterna som sluter ett avtal själva ska kunna välja och därefter kunna veta vilka lagar som blir gällande för avtalet. Finns det inte möjlighet för parterna att göra lagval, skulle det vara svårt att förutse vilka lagar som avtalet står under och i stället hade det krävts en domstolsprövning för ett avgörande av detta. För det andra är det en viktig del för företag som befinner sig i den globala sfären att kunna avtala sig bort från tvingande regler i de involverade ländernas lagar, liknande som vid avtal som sker inom ett land. Det finns inga restriktioner på parternas lagval. Det är således inget krav att någon av parterna

¹² Hatzidaki-Dahlström, s 28.

¹³ Pålsson, 1998, s 13 f.

¹⁴ Prop. 1997/98:14, s 39.

¹⁵ Pålsson, 1998, s 30.

¹⁶ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52005PC0650:SV:NOT, 3/10-07>.

¹⁷ Hatzidaki-Dahlström, s 20.

måste ha en anknytning till det lands lagar som väljs och inget särskilt skäl krävs för att lagvalet ska gälla enligt konventionen.¹⁸

I artikel 3.1 betonas vikten av att ”...Lagvalet måste vara uttryckligt eller med rimlig säkerhet framgå av avtalsvillkoren eller av övriga omständigheter...”. Ett tydligt sätt att göra ett lagval är att inkludera en lagvalsklausul i avtalet. Men det kan också ske indirekt lagval då parternas vilja av val av lag t.ex. framgår genom en hänvisning till standardiserade branschvillkor som i sig innehåller en lagvalsklausul.¹⁹

Artikel 3.1 ger även en möjlighet för parterna att själv välja om hela avtalet ska vara berörd av lagvalet eller endast utvalda delar. Detta brukar benämnas som *dépeçage* som betyder sönderstyckning och det kan resultera i att olika delar av avtalet kan omfattas av olika staters lagar.²⁰ Vid inkorporeringen av Romkonventionen i svensk lag var detta en av de stora förändringarna för svensk rätt.²¹

Det finns ingen tidsangivelse i konventionen när ett lagval måste ske. Oftast sker valet av tillämplig lag vid ingåendet av avtalet. Om detta inte görs, kan man göra ett s.k. efterföljande lagval. Detta blir då gällande i stället för det lagval som blivit tillämpligt med konventionens objektiva grunder eller så ersätter det ett redan överenskommet lagval. Denna rätt slås fast i artikel 3.2. Det finns två inskränkningar vid ett efterföljande lagval enligt artikel 3.2 ”...*En ändring i valet av tillämplig lag som görs av parterna efter avtalsslutet påverkar inte avtalets giltighet till formen enligt artikel 9. Det försämrar inte heller tredje mans rättigheter...*” Den första slår fast att avtalet förblir formgiltigt enligt den tidigare tillämpade lagen trots att det inte uppfyller den nya lagens formkrav. Den andra inskränkningen innebär att ett nytt lagval aldrig får ändra förutsättningarna till det sämre för tredje man.²²

2.3 Individuella anställningsavtal

I de fall när parterna inte har utnyttjat sin rätt till att göra ett lagval enligt artikel 3 kommer artikel 4 till bruk. Enligt denna artikel ska avtalet regleras av det lands lagar som avtalet har

¹⁸ Pålsson, 1998, s 43 f.

¹⁹ Hatzidaki-Dahlström, s 64.

²⁰ Prop. 1997/98:14, s 39.

²¹ Hatzidaki-Dahlström, s 64.

²² Prop. 1997/98:14, s 40.

närmast anknytning till. Domstolens uppgift blir då att avgöra vilka olika anknytningar som finns, t.ex. var avtalet slöts, parternas hemvist och medborgarskap. Det är sedan upp till domstolen att göra en helhetsbedömning av vilket land avtalet har närmast anknytning till.²³

I Romkonventionen finner man speciella regler för individuella anställningsavtal. Reglerna har tillkommit för att skydda den anställde om en tvist skulle uppstå. I artikel 6 kan man finna två principer för enskilda anställningsavtal. För det första kan inte en lagvalsklausul enligt artikel 3 ta ifrån den anställde det skydd som den besitter enligt tvingande regler i den lag som skulle göra sig gällande enligt artikel 6.2²⁴ om ingen lagvalsklausul gjorts.²⁵ Lagvalsklausuler är relativt ovanliga i anställningsavtal. Detta tror sig bero på att lagvalsklausuler inte är förmånligt för en arbetsgivare. Orsaken är att klausulen gäller i princip enbart mot arbetsgivaren. Arbetstagaren kan oavsett lagval vila sig mot de tvingande lagregler som skulle blivit gällande om ett objektiva lagval skedde. Arbetsgivaren kan dock enbart hänvisa till regler i den valda rättsordningen.²⁶

Den andra principen är att i brist på lagval för avtalet, ska den lag där den anställde vanligtvis utför sitt arbete göra sig gällande (*lex loci laboris*). Om den anställde vanligtvis inte utför sitt arbete i ett och samma land, räknas den stat där arbetstagaren anställdes. Till skillnad från den tidigare regeln görs bedömningen i sådana här fall ur en arbetsgivaranknytning. Slutligen slås det fast att om det av en helhetsbedömning kan göras klart att avtalet har närmare anknytning till något annat land, ska avtalet underkasta sig detta lands lagar. Här frångår man de tidigare presumtionerna i artikel 6.2 och gör det möjligt att göra individuella bedömningar av det enskilda fallet.²⁷

Som sagt är artikel 6 endast tillämplig på individuella anställningsavtal. Detta betyder att kollektivavtalen faller utanför och bedöms av konventionens allmänna regler i form av artikel 3 och 4.²⁸

²³ Prop. 1997/98:14, s 41.

²⁴ Innehållet i artikel 6.2 förklaras nedan.

²⁵ Prop. 1997/98:14, s 45.

²⁶ Bogdan, 2001, s 854 f.

²⁷ Pålsson, 1998, s 85 ff.

²⁸ Pålsson, 1998, s 83.

3 Internationellt tvingande regler

Kapitlet inleds med en redogörelse av artikel 7 i Romkonventionen, där bestämmelser om de internationellt tvingande reglerna går att finna. Därefter kommer internationellt tvingande regler i svensk rätt att utredas. Framförallt presenteras vilka lagregler inom främst svensk arbetsrätt, som anses vara internationellt tvingande och varför. Syftet med kapitlet är att ge en förklaring till begreppet internationellt tvingande regler, samt att belysa hur man enligt svensk rätt avgör vilka rättsregler, som ska anses ha tyngd av att vara internationellt tvingande.

3.1 Allmänt

I artikel 7 finner man begreppet *Internationellt tvingande regler*.²⁹ Det innebär ytterligare begränsningar i parternas frihet att göra ett lagval. En internationellt tvingande regel är av den digniteten att den ska tillämpas oavsett vilken lag som i övrigt reglerar avtalet. Att en bestämmelse är internationellt tvingande betyder inte nödvändigtvis att den ska tillämpas i precis alla situationer. Det är inte omöjligt att en internationellt tvingande regel endast innehar denna dignitet på avtal som har en stark anknytning till landet vars lag det handlar om. Internationellt tvingande bestämmelser går att finna både i de privaträttsliga och i de offentligrättsliga reglerna. Det som karaktäriserar internationellt tvingande bestämmelser i de privaträttsliga reglerna, är att de har som huvudsyfte att skydda den ekonomiskt svagare parten.³⁰ I förslaget till ”Rom I-förordningen”³¹, som i framtiden kommer ersätta Romkonventionen, finner man de internationellt tvingande reglerna i artikel 8.³²

Det finns ingen reglering i Romkonventionen över vilka regler i staternas lagstiftning, som ska få status av att vara internationellt tvingande.³³ Det fungerar inte heller så att alla indispositiva regler i en stat automatiskt även blir internationellt tvingande. Det är upp till varje land att avgöra

²⁹ Se bilaga.

³⁰ Pålsson, 1998, s 114 ff.

³¹ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52005PC0650:SV:NOT, 30/9-07>.

³² Se bilaga.

³³ Pålsson, 1998, s 116.

vilka regler, som de anser är av den karaktären. I vissa fall finner man det uttryckt direkt i paragrafen och i andra fall får man t.ex. gräva djupare i förarbeten till lagen.³⁴

Artikel 7 är uppdelad i två punkter. Artikel 7.1 handlar om tvingande regler i främmande stat medan artikel 7.2 behandlar internationellt tvingande regler i domstolslandet.³⁵ Nedan kommer en närmare redovisning av dessa.

3.1.1 Internationellt tvingande regler i främmande stat

I artikel 7.1 kan man utläsa att under vissa omständigheter kan en domstol åberopa internationellt tvingande regler i ett tredje lands lag. Konkret kan man säga att en domstol kan vid tillämpningen av ett lands lagar åberopa tvingande regler i ett annat lands rättsordning. Det krävs dock att denna annat lands rättsordning har en nära anknytning till situationen. Nära anknytning kan t.ex. vara att det tredje landets lagar skulle bli tillämpliga vid ett objektiva lagval enligt artikel 4 eller då avtalet, som det handlar om ska fullgöras i det tredje landets territorium och denna stat har ett starkt intresse av att deras regler tillämpas. Vid en domstols bedömning om användningen av de internationellt tvingande reglerna i tredje land ska hänsyn även tas till deras art och syfte, men även vad följderna blir av att de tillämpas eller inte.³⁶

Det finns en stor kritik mot artikel 7.1. I huvudsak bygger kritiken på att denna regel ställer mycket stora krav på de nationella domstolarna. Artikelns bestämmelser utökar de nationella domstolarnas uppgifter. Förutom att tillämpa den gällande lagen på avtalet måste domstolen ta hänsyn till de egna internationellt tvingande reglerna enligt artikel 7.2³⁷ och även undersöka om det finns regler i ett tredje lands lagar som kan vara relevanta för fallet.³⁸ Pålssons kommentarer till detta är att han frågar sig, om den energi som lagts ner för att diskutera och förklara artikel 7.1 står i proportion till den betydelse, som svensk och utländsk rättspraxis kommer att få i frågan.³⁹

³⁴ Hatzidaki-Dahlström, s 76.

³⁵ Hatzidaki-Dahlström, s 77.

³⁶ Pålsson, 1998, s 120 ff.

³⁷ Artikel 7.2 förklaras nedan.

³⁸ Hatzidaki-Dahlström, s 78 f.

³⁹ Pålsson, 1998, s 125.

Det finns många frågetecken kring artikel 7.1 och detta har medfört att konventionsstaterna har enligt artikel 22 rätt att reservera sig och på så sätt förbehålla sig rätten att inte tillämpa regeln. Sverige har valt att inte göra denna reservation.⁴⁰

3.1.2 Internationellt tvingande regler i domstolslandet

I artikel 7.2 slår man fast att vid de tillfällen då en domstol ska tillämpa ett annat lands lagar ska den i sin bedömning ta hänsyn till sina egna internationellt tvingande regler. Det betyder att i extrema fall kan domstolslandets egna internationellt tvingande regler gå före den lag som anvisas av konventionens lagvalsregler. I svensk rättsordning beskrivs detta ofta som en positiv *ordre public*. Uttrycket *ordre public* hänvisar till artikel 16, där man ger utrymme för en domare att vägra tillämpa en utländsk regel, om det anses att denna regel strider mot grunderna i det egna landets rättsordning. Detta kallas för negativ *ordre public*.⁴¹

3.2 Vilka regler anses i Sverige vara internationellt tvingande?

Det finns få lagtexter i svensk rätt, där det uttryckligen står att regeln är internationellt tvingande. I stället kan man finna motivering till detta i vissa förarbeten. Slutligen blir det upp till rättstillämpningen att avgöra om en regel ska anses vara internationellt tvingande eller inte.⁴²

Nedan kommer olika exempel på hur en lagregel kan komma att betraktas som internationellt tvingande.

3.2.1 Hänvisning direkt i lagtext

Det bästa exemplet på en lagparagraf som uttryckligen i lagtexten beskriver vissa regler som internationellt tvingande är 15 kap. 29 § andra stycket sjölagen (1994:1009). Där har lagstiftaren uttryckt sig på följande sätt:

*”... Avtalsvillkor som inskränker passagerarens rättigheter enligt 10-27 §§, 19 kap. 1 § första stycket 6 och 7 och 21 kap. 4 § första och andra styckena är ogiltiga
1. vid befordran inom Sverige, Danmark, Finland eller Norge eller till eller från någon av dessa stater, oavsett vilken lag som i övrigt är tillämplig på befordringen;...”*

⁴⁰ Pålsson, 1998, s 125.

⁴¹ Hatzidaki-Dahlström, s 77 f.

⁴² Bogdan, 2006, s 82.

Detta innebär att avtalsvillkor, som strider mot dessa paragrafer i den svenska sjölagen kan bli ogiltiga, även om det visar sig att utländsk lag blir gällande på avtalet, p.g.a. att lagtexten ger dessa paragrafer dignitet att räknas som internationellt tvingande.

En annan paragraf i svensk lagstiftning, som är avsedd att vara internationellt tvingande, är 25 a § i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.⁴³ Formuleringen i paragrafen lyder på följande sätt:

”Ett kollektivavtal som är ogiltigt enligt utländsk rätt på den grunden att det tillkommit efter en stridsåtgärd är trots detta giltigt här i landet, om stridsåtgärden var tillåten enligt denna lag.”

Denna paragraf hänvisar till att även om ett kollektivavtal anses ogiltigt enligt ett annat lands lagar kan det anses giltigt här i Sverige om det lever upp till våra lagar.

3.2.2 Hänvisning i förarbeten och doktrin

I propositionen 1997/98:14 beskrivs hur svensk rätt ser på internationellt tvingande regler. Man ger olika exempel på lagregler, som skulle kunna vara internationellt tvingande. Förutom de lagtexter som beskrevs i förra avsnittet, tar man upp 36 § avtalslagen och vissa paragrafer i lagen (1982:80) om anställningsskydd⁴⁴ som eventuella regler, som borde vara internationellt tvingande.⁴⁵

I doktrinen ges motiveringen till om 36 § avtalslagen har karaktär av internationellt tvingande. Författarna är dock inte helt eniga. Bogdan beskriver 36 § avtalslagen som en internationellt tvingande regel då den äger ett allmänt skyddssyfte och om den inte är internationellt tvingande i alla situationer är den det åtminstone i vissa.⁴⁶ Detta har dock mottagits med viss kritik. Pålsson anser, att det inte finns några bra skäl till varför 36 § avtalslagen ska var internationellt tvingande och hans slutsats blir då att den lika gärna inte bör vara det.⁴⁷ Bogdans replik till detta är att 36 § avtalslagen borde betraktas som internationellt tvingande om rättsförhållandet har en nära anknytning till Sverige, dock behöver det inte vara den närmsta anknytningen.⁴⁸ Slutsatsen är att

⁴³ Prop. 1997/98:14, s 28.

⁴⁴ Refereras till som LAS.

⁴⁵ Prop. 1997/98:14, s 28.

⁴⁶ Bogdan, 1982, s 35.

⁴⁷ Pålsson, 1993, s 60.

⁴⁸ Bogdan, 1996, s 120.

det inte finns något konkret svar på om 36 § avtalslagen ska betraktas som internationellt tvingande eller inte. Detta kommer antagligen att få avgöras genom en rättslig prövning.

I LAS finns det ledning i förarbeten angående lagens tillämpning som internationellt tvingande. Åtminstone på tre ställen i propositionen kan man finna stycken om lagens tillämplighet på internationella förhållanden. Till en början föreslår utredningen att det inte behövs några särskilda bestämmelser angående lagstiftningens tillämplighet på internationella förhållanden. En allmän regel är att lagen blir tillämplig på varje anställning, som har en dominerande anknytning till Sverige och detta gäller även då svenska arbetstagare utför arbete vid ett svenskt företags filialföretag i utlandet. Motiveringen till detta är att LAS har karaktären av att vara en skyddslagstiftning.⁴⁹ Vid frågor om lagval ska detta avgöras enligt ”*sedvanliga normer*”. I dag skulle det nog utläsas som att lagvalsfrågan ska avgöras med ledning av Romkonventionen. Det skrivs även ut att i de fall där man i anställningsavtalet gjort en lagvalsklausul ska denna inte ges någon större betydelse gentemot LAS, då LAS har en tvingande karaktär. Slutligen skriver man att på arbete som utförs i utlandet borde LAS regler gälla om parterna är svenska rättssubjekt.⁵⁰ Formuleringen i LAS förarbeten har tolkats av Bogdan på följande sätt. Han menar att på allt arbete förutom extremt tillfälliga som utförs i Sverige blir LAS direkt tillämplig oavsett om någon annan lag är gällande på anställningsavtalet. Vid arbete utomlands tolkar han förarbetens uttalande på följande sätt. Han anser att LAS tappar sin karaktär som internationellt tvingande då anknytningen till Sverige är svag, dock inte om båda parterna är svenska rättssubjekt. Slutligen anser han, att det vore minst sagt otroligt, att LAS skulle slå bort ett främmande lands regler, som är mer förmånliga för i detta fall arbetstagaren.⁵¹

I propositionen 1997/98:14 diskuteras även vad som ska hända med lagregler, som står i strid med Romkonventionen. Ett exempel på detta fanns i lagen (1991:351) om handelsagentur⁵². I 3 § i ovanstående lag fanns en regel om skydd mot vissa lagvalsklausuler, vilken innebar att de svenska tvingande regler som var till förmån för handelsagenterna inte fick åsidosättas till nackdel för dem även då det hade avtalats om att ett annat lands rättsregler skulle tillämpas vid tvist. Denna paragraf begränsade parternas rätt att göra lagval och stod därför i direkt strid mot

⁴⁹ Prop. 1973:129, s 61.

⁵⁰ Prop. 1973:129, s 229.

⁵¹ Bogdan, 2006, s 82.

⁵² Refereras till som handelsagenturlagen.

artikel 3 i Romkonventionen, som slår fast att huvudregeln är det fria lagvalet. Alternativet som fanns att förfoga över var att antingen göra 3 § i handelsagenturlagen till en internationellt tvingande regel eller ta bort bestämmelsen helt och hållet. Förslaget i propositionen blir att ta bort lagregeln. Beslutet motiveras av att vid en jämförelse med andra lagregler som betraktas som internationellt tvingande, anser man att i relationen mellan en handelsagent och dennes uppdragsgivare inte finns ett särskilt behov för att svenska rättsregler blir tillämpliga som ett skydd för den svagare parten. Även om lagvalsklausuler tillåts innebär detta inte att man tvingar handelsagenter in i sämre avtal. I stället ger man handelsagenterna ett större ansvar att själva vara uppmärksamma på eventuella lagsvalklausuler, som kan vara negativa för dem. Av remissinstanserna kom det på förslag att vissa delar inom lagregeln skulle betraktas som internationellt tvingande. Man ansåg dock vid en vidare bedömning att dessa lagregler mellan handelsagenten och huvudmannen finns reglerade i EG-direktivet 86/653/EEG, vilket innebär att skyddet ska vara likvärdigt inom hela EU.⁵³ Detta direktiv handlar om handelsagenternas rättigheter efter det att ett agenturavtal upphört. I målet C-381/98 *Ingmar GB Ltd mot Eaton Leonard Technologies Inc.*, slår man även fast att direktivet är tvingande för avtal då huvudmannen är från ett land utanför EU och trots eventuella lagvalsklausuler.⁵⁴

Slutsatsen blev att man inte ansåg att det fanns tillräckliga skäl att i förhållande till andra EU-länder ge 3 § i handelsagenturlagen status som internationellt tvingande. Beslutet om att 3 § i handelsagenturlagen togs bort innebär att den tillämpliga lagen angående förhållandet mellan handelsagent och huvudmannen regleras av Romkonventionen.⁵⁵

3.2.3 Arbetsdomstolens praxis

Här kommer en presentation av fyra domar från Arbetsdomstolen rörande lagval. De första tre domarna handlar om LAS och är överklagade från tingsrätten. Det som är gemensamt för dessa tre mål är att lagen (1998:167) om tillämplig lag för avtalspliktelse, dvs. lagen som inkorporerade Romkonventionen, inte var tillämplig då alla tre anställningsavtal ingåtts före den 1 juli 1998. Målen avgjordes i stället med hjälp av de tidigare gällande internationella privaträttsliga principerna. I de två sistnämnda av dessa mål väljer Arbetsdomstolen att börja

⁵³ Prop. 1997/98:14, s 27 ff.

⁵⁴ REG 2000, s I-9335 p 26.

⁵⁵ Prop. 1997/98:14, s 27 ff.

med att redogöra för att grundprincipen i lagvalsfrågor är partsautonomin. Om ett lagval inte har gjorts blir det den lands lag som avtalet har den starkaste och mest relevanta anknytning till den tillämpliga lagen.

I det sista målet behandlas diskrimineringsförbudens, närmare bestämt lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder⁵⁶, dignitet som internationellt tvingande. Genom denna dom har det gjorts antagligt att diskrimineringslagstiftningen kan ha internationellt tvingande verkan.⁵⁷

AD 2000 nr 45: Målet handlar om en tysk ingenjör som var anställd av ett tyskt företag, men som var placerad hos företagets svenska dotterbolag. Tvisten startade då arbetstagaren mottog ett besked om att dennes utlandsuppdrag var avslutat. Arbetstagaren likställde beskedet med en uppsägning eller omplacering och ansåg sig berättigad till ekonomiskt och allmänt skadestånd. Arbetsdomstolens uppgift är att utreda om tysk eller svensk rätt ska tillämpas i målet.

Det är ostridigt i målet att anställningsavtalet mellan parterna innehöll en lagvalsklausul, som innebar att tysk lag ska tillämpas på tvister rörande anställningen. Arbetsgivarens uppfattning är att detta lagval står fast. De påpekar även att arbetstagarparten inte påvisat att anställningsavtalet på något sätt innehåller avvikelser från tvingande svensk rätt. Arbetstagarparten yrkar i stället att svensk rätt ska tillämpas på tvisten. De anser att det finns en stark anknytning till Sverige då arbetstagaren under lång tid utfört sitt arbete där. De tillägger även att LAS har en karaktär av skyddslagstiftning till den anställdes förmån och att detta borde ogiltigförklara den lagvalsklausul som anställningsavtalet innehåller.

Arbetsdomstolen väljer att lösa tvisten genom att undersöka propositionen till LAS. I enlighet med propositionen säger Arbetsdomstolen att LAS har en karaktär av att vara en social skyddslagstiftning och att allt arbete som utförs i Sverige i princip står under denna lag. Då den har en tvingande karaktär får således inga lagvalsklausuler någon större betydelse. Den svenska anställningsskyddsregleringen ska utgöra en miniminivå för arbetstagarens rättigheter för allt arbete som utförs i Sverige. I det aktuella målet redogör Arbetsdomstolen för att det inte finns någon orsak att undersöka om tysk lag är mer förmånlig än den svenska. I stället hänvisar man

⁵⁶ Refereras till som FUDA.

⁵⁷ Källström – Malmberg, s 299.

till att arbetstagarparten har begärt att LAS ska göras gällande och enligt förarbetena är han tillförsäkrad rättigheterna, som följer av den lagen. Slutligen slår man fast att LAS ska tillämpas på tvisten.⁵⁸

AD 2001 nr 110: Arbetsdomstolens uppgift i detta mål är att avgöra om det är svensk eller dansk rätt som är tillämplig på ett anställningsavtal. Arbetstagaren var anställd av ett danskt företag men utförde sitt arbete på färjeterminalen i Helsingborg i Sverige. Anställningsavtalet innehöll en lagvalsklausul, som innebar att dansk rätt var tillämplig på eventuella tvister. Arbetstagarparten anser att ett brott mot LAS har begåtts och yrkar skadestånd.

Arbetstagarparten hänvisar till att det är svensk lag som är tillämplig på tvisten, eftersom anställningsförhållandena har en stark anknytning till Sverige. Arbetsgivaren motsätter sig dock detta och anser att anställningen har närmast anknytning till Danmark och därför ska regleras av dansk lag.

Arbetsdomstolen börjar med att utreda internationellt tvingande regler i svensk rätt. Man anser att detta är lagar som har skyddande effekt och som ska tillämpas oavsett vilken annan lag som är tillämplig på rättsförhållandet. LAS, som det talas om i detta fall, anger man har en karaktär av social skyddslagstiftning och att vissa paragrafer i denna lag har ansetts vara internationellt tvingande till förmån för arbetstagaren. I detta konkreta fall slår Arbetsdomstolen fast att anställningsavtalet har starkast anknytning till Danmark och bör därför vara underkastad dansk lag. Man menar dock att detta inte har någon betydelse då arbetstagarparten har åberopat bestämmelser i LAS och dessa bestämmelser anser Arbetsdomstolen är av den dignitet att vara internationellt tvingande, då de är till förmån för arbetstagaren. Dessa ska alltså tillämpas oavsett om det är dansk lag, som är gällande för anställningsavtalet. Man anser inte att det är av någon betydelse att utreda om dansk rätt är mer förmånlig än LAS, eftersom arbetstagaren under alla omständigheter ändå har rätt till de åberopade paragraferna. Slutligen är det viktiga i denna dom, att Arbetsdomstolen slår fast att 7, 8, 10 och 30 §§ i LAS är internationellt tvingande regler.⁵⁹

AD 2004 nr 45: Även detta mål är en lagvalsfråga, fast denna gång är Arbetsdomstolens uppgift att avgöra om rysk, engelsk eller svensk rätt är tillämplig på ett anställningsavtal. Arbetstagaren

⁵⁸ AD 2000 nr 45, s 247.

⁵⁹ AD 2001 nr 110, s 664.

arbetade i detta fall på ett kasino i Moskva i Ryssland men var brittisk medborgare och det var där anställningsavtalet skrevs. Kopplingen till Sverige var att arbetsgivarbolaget hade sitt säte här. Då arbetstagaren blir uppsagd hävdar arbetstagarparten att uppsägningen inte hade saklig grund.

Arbetstagarparten yrkar att svensk lagstiftning ska göras gällande på anställningsavtalet, då de anser att det finns en stark anknytning till Sverige eftersom bolaget var svenskt. Arbetsgivarparten motsätter sig detta och anger i stället att anställningsavtalet har en starkare anknytning till Ryssland, då det var där arbetstagaren stadigvarande utförde sitt arbete. Arbetstagaren var även parallellt anställd av en rysk arbetsgivare, för vilken bolaget utförde sitt arbete. Om inte rysk lag är tillämplig yrkar arbetsgivarparten för att engelsk rätt ska vara gällande, då arbetstagarparten är brittisk medborgare och anställningen inleddes där.

Arbetsdomstolen slår fast att det är rysk lag, som är tillämplig på anställningsavtalet genom att fastställa tingsrättens dom.⁶⁰ I tingsrättens domskäl kan man utläsa följande. Tingsrätten anser att avtalet har starkast anknytning till rysk rätt, då arbetstagaren stadigvarande utfört sitt arbete där, samt varit bosatt i landet under en längre tid. De tidigare målen har visat, att det finns internationellt tvingande regler, som oavsett vilket lands lagar som är tillämpliga blir gällande. Tingsrätten utreder om LAS i detta fall kan slå igenom som en internationellt tvingande regel. De hänvisar här till lagens förarbeten som föreskriver att lagen endast kan vara internationellt tvingande om rättsförhållandet har en stark anknytning till Sverige. För att lagen ska bli gällande på arbete utomlands gäller det i princip att båda parterna är svenska rättssubjekt. Tingsrätten menar att i det aktuella målet hade det varit att dra principen för långt om LAS blivit tillämplig som en internationellt tvingande regel. Motiveringen är att då anknytningen till Sverige är svag borde lagen förlora sin dignitet som internationellt tvingande om inte båda parter är svenska rättssubjekt. I det aktuella fallet anser man, att denna anknytning är för svag då den endast bygger på att bolaget har sitt säte i Sverige. Rysk lag blir därmed gällande för anställningsavtalet.⁶¹

⁶⁰ AD 2004 nr 45, s 247.

⁶¹ AD 2004 nr 45, s 250.

AD 2006 nr 97: Målet handlar om att en präst inom svenska kyrkan med födoämnesallergier har ansökt om en anställning som missionär i Brasilien. Han nekas till detta och tvist uppkommer om svenska kyrkan brutit mot FUDA. En av Arbetsdomstolens uppgifter blir här att avgöra om de svenska diskrimineringsförbuden är tillämpliga på tvisten.

Arbetstagarparten anser att FUDA är tillämplig på tvisten. Motiveringen är att då det saknas rättspraxis rörande FUDA:s tillämpning på internationella förhållanden, ska man ta ledning av Arbetsdomstolens praxis rörande LAS. De hävdar även att tvisten har en stark anknytning till Sverige då båda parterna är svenska rättssubjekt, anställningsavtalet skulle ingås i Sverige och svenskt kollektivavtal skulle vara gällande på anställningen. Arbetsgivarparten motsätter sig detta och menar att hänsyn ska tas till det internationella inslaget i den aktuella anställningen och därför anser man att FUDA inte blir tillämplig på tvisten.

Arbetsdomstolen börjar med att konstatera att det i förarbetena till FUDA inte ges någon ledning för hur lagen ska tillämpas på internationella förhållanden. Det finns inte heller någon vägledande rättspraxis rörande frågan. Man väljer här att vända sig till LAS förarbeten som motiverar att då LAS är en social skyddslagstiftning ska allt arbete som utförs i Sverige underkasta sig lagen. Arbetsdomstolen anser att i likhet med LAS är även FUDA att betrakta som en social skyddslagstiftning. Med hänsyn till omständigheterna i fallet slår Arbetsdomstolen fast att anknytningen till Sverige är stor och därefter är FUDA tillämplig. För avgörandet görs en jämförelse med LAS internationellt tvingande verkan, där det står klart att då anställningsförhållanden har en stark anknytning till Sverige, slår lagen igenom även då utländsk rätt är tillämplig.⁶²

⁶² AD 2006 nr 97, s 682.

4 Undersökning

Kapitlet inleds med en kort sammanfattningen av det tidigare kapitlet. Därefter kommer en undersökning huruvida lag (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning⁶³ och semesterlag (1977:480)⁶⁴ har en potential att räknas som internationellt tvingande. Detta görs genom en jämförelse med lagar som idag innehar statusen av att vara internationellt tvingande. Utgångspunkten för undersökningen är de källor som presenterats i de tidigare kapitlen. Perspektivet kommer dock vidgas ytterligare genom att lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare⁶⁵ och även två konventioner antagna av Internationel Labour Organization⁶⁶ behandlas. Utstationeringslagen finns med då den enligt min mening är högst relevant för lagvalsfrågor och dess förarbete berör även frågor rörande Romkonventionen. ILO-konventionerna finns med i uppsatsen då de har en roll att främja mänskliga rättigheter i arbetslivet. Många av våra grundprinciper i det svenska samhället är byggda på mänskliga rättigheter, vilket gör att ILO:s konventioner till viss del blir normbildande för oss.

4.1 Vad gör en lagregel internationellt tvingande i svensk rätt?

Det finns inga bestämmelser som avgör vilka regler som ska anses vara internationellt tvingande och än så länge är det ett relativt outforskat område för svensk rätt. Det finns dock några vägledningar för vad som avgör en sådan bedömning. Man ska ta hänsyn dels till de intressen och syften som står bakom regeln, dels till hur viktig den policy som bestämmelsen ger uttryck för är.⁶⁷ Huvudsyftet för en internationellt tvingande regel är att skydda den svagare parten i ett avtalsförhållande; inom arbetsrätten kan man anta att detta innebär arbetstagaren.⁶⁸ Som det tidigare kapitlet⁶⁹ visar har de regler som anses internationellt tvingande i svensk arbetsrätt motiverats genom att antingen:

⁶³ Refereras till som studieledighetslagen.

⁶⁴ Refereras till som semesterlagen.

⁶⁵ Refereras till som utstationeringslagen.

⁶⁶ Refereras till som ILO.

⁶⁷ Pålsson, 1998, s 118.

⁶⁸ Se ovan kapitel 3.1.

⁶⁹ Se ovan kapitel 3.2.

- Lagtexten ger uttryck för detta.
- Det går att utläsa i förarbetena.
- Arbetsdomstolens uttalande i praxis.
- Det finns doktrin som fastslår statusen.

I de fall då regler inte ansetts vara av internationellt tvingande karaktär har man ansett att det inte fanns något särskilt behov att skydda den svagare parten. Dessutom där ett skydd hade behövts existerade det redan ett EG-direktiv som vägde upp, vilket ledde till att man inte ansåg det rättfärdigt mot andra EU-länder att kräva mer skydd genom att ge bestämmelserna internationellt tvingande karaktär.⁷⁰

4.2 Kan semesterlagen och studieledighetslagen räknas som internationellt tvingande?

Semesterlagen och studieledighetslagen är en del av den relativt omfattande ledighetslagstiftningen inom arbetsrätten.⁷¹ Det finns inga formella uttalanden kring dessa två lagars relation till artikel 7 i Romkonventionen om internationellt tvingande regler. Nedan kommer en jämförande analys mellan å ena sidan lagar som tidigare presenterats som internationellt tvingande och å andra sidan semesterlagen och studieledighetslagen. Först kommer en kort presentation av lagarna.

Semesterlagen: Semesterlagen är en av de grundläggande ledighetslagar inom svensk arbetsrätt. Semesterledigheten är en tid för arbetstagaren till rekreation. Semester ses inte längre enbart som en förmån för arbetstagaren utan det är även en skyldighet att ta ut för denne. Det finns dock inga sanktioner för en arbetstagares brott i detta avseende. Vissa av reglerna i semesterlagen är semidispositiva, se 2 § andra stycket, vilket innebär att de kan avtalas bort genom ett kollektivavtal. Enligt lagen har en arbetstagare rätt till 25 semesterdagar per år. En viktig åtskillnad som görs i bestämmelserna är mellan betald och obetald semester. Arbetstagaren är inte skyldig att ta ut obetald semester och kan till viss del spara även betalda semesterdagar. De

⁷⁰ Se ovan kapitel 3.2.2.

⁷¹ Glavå, s 456.

betalda semesterdagarna tjänas in under vad som kallas intjänandeår och kan sedan tas ut nästkommande semesterår.⁷²

Studieledighetslagen: Studieledighetslagen kom till för att ge möjlighet för arbetstagaren att studera med bibehållen anställning. Studieledigheten får inte vara längre än vad som anses vara behövligt för att arbetstagaren ska kunna uppnå sina egna uppsatta studiemål. Lagen ger inga begränsningar för att studierna behöver ha någon relevans till arbetstagarens arbete.⁷³ Även i studieledighetslagen är vissa bestämmelser semidispositiva, se 2 § andra stycket. Lagstiftningen är uppbyggd som en ramlag och kompletteras av bestämmelser i kollektivavtal.⁷⁴

4.2.1 Lagtext

Det är få lagar inom svensk rätt där det uttryckligen i lagtexten anger hur de ska tillämpas internationellt.⁷⁵ I varken semesterlagen eller studieledighetslagen finns några bestämmelser i lagtexten angående deras relation till utländsk rätt. I 2 § semesterlagen och 2 § studieledighetslagen går att finna att avtal som står i strid med lagen är ogiltiga. Det framgår dock inte hur detta ställer sig till om en annan lag är tillämplig på avtalet.

4.2.2 Förarbeten

I propositionen 1997/98:14 presenteras svenska rättsregler som borde vara internationellt tvingande. Varken semesterlagen eller studieledighetslagen nämns där som eventuella kandidater till denna status. De lagar som är internationellt tvingande har en skyddande karaktär enligt förarbeten och doktrin. Även då bestämmelserna inte blir gällande i alla situationer, blir de gällande åtminstone när det finns en nära anknytning till Sverige eller då parterna är svenska rättssubjekt.⁷⁶

Semesterlagen: Semesterlagen är en grundläggande social skyddslagstiftning som har till uppgift att skapa rättvisa förhållanden mellan enskilda arbetstagare och mellan olika löntagargrupper.⁷⁷ Lagens huvudsyfte är att ge arbetstagarna en viss tids ledighet för vila och

⁷² Glavå, s 457 f.

⁷³ Glavå, s 459 f.

⁷⁴ Prop. 1974:148, s 56.

⁷⁵ Se ovan kapitel 3.2.1.

⁷⁶ Se ovan kapitel 3.2.2.

⁷⁷ SOU 2003:54, s 63.

avkoppling.⁷⁸ Bestämmelserna i semesterlagen är i allmänhet tvingande till arbetstagarens förmån. Detta betyder att de utgör en sorts minimiskydd vilket gör att avtal med sämre villkor än lagen blir ogiltiga.⁷⁹ I förarbetena går det inte att finna någon beskrivning över semesterlagens internationella tillämpningsområde. Det som dock talar för semesterlagens karaktär som internationellt tvingande är beskrivningen i förarbetena att den är en grundläggande social skyddslagstiftning.

Studieledighetslagen: Studieledighetslagen är en tvingande lagstiftning. Huvudregeln angående tillämpningsområde är att lagen ska gälla alla arbetstagare.⁸⁰ I propositionen gör man uttalanden om semesterlagens tillämpning i internationella förhållanden. Lagens internationella tillämpningsområde ska vägledas av de principer som går att finna i förarbetena till LAS och lag (1974:358) om facklig förtroendemans ställning.⁸¹ Detta innebär att lagen bör göra sig gällande på varje arbetsplats som har en dominerande anknytning till Sverige eller svenska förhållanden, och även på arbete som utförs utomlands då båda parterna är svenska rättssubjekt.⁸² Det som talar för att studieledighetslagen ska räknas som en internationellt tvingande lag är att studieledighetslagen ska ha samma internationella tillämpningsområde som LAS.

4.2.3 Arbetsdomstolens praxis

Rättstillämpningen har fått i uppdrag att avgöra vilka regler som ska anses vara internationellt tvingande. Än så länge har det inte avgjorts så många mål rörande lagval i Arbetsdomstolen. De domar som tagits upp i tidigare kapitel⁸³ har behandlat LAS och diskrimineringslagstiftningarnas (FUDA i detta fall) karaktär som internationellt tvingande. Arbetsdomstolen har i dessa fall främst använt förarbetena för ledning i avgörandena.

Semesterlagen: Arbetsdomstolen har aldrig utrett om semesterlagen ska anses vara en internationellt tvingande regel. I AD 2004 nr 15 tas frågeställningen upp av arbetstagarparten. I sina yrkanden hävdar de att LAS och semesterlagen är internationellt tvingande regler i enlighet

⁷⁸ Prop. 1976/77:90, s 151.

⁷⁹ Prop. 1976/77:90, s 69.

⁸⁰ Prop. 1974:148, s 21 ff.

⁸¹ Prop. 1974:148, s 90.

⁸² Prop. 1974:88, s 214 även Prop. 1973:129, s 229.

⁸³ Se ovan kapitel 3.2.3.

med internationella privaträttsliga regler.⁸⁴ Arbetsdomstolen dömer att svensk lag är tillämplig på anställningen och därefter avgörs aldrig frågan om semesterlagens internationellt tvingande karaktär. Att arbetstagarparten yrkar att semesterlagen är internationellt tvingande tyder på att detta inte är helt osannolikt.

Studieledighetslagen: Studieledighetslagen har hittills inte varit inkluderad i något mål rörande lagval i Arbetsdomstolen.

4.2.4 Utstationeringslagen

Utstationeringslagen är tillämplig då en arbetsgivare väljer att utstationera en arbetstagarare under begränsad tid till Sverige. Lagen bygger på Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagarare i samband med tillhandahållande av tjänster⁸⁵. Direktivet ger värdlandet vid en utstationering rätt att genom lagvalsbestämmelser om tillämplig lag garantera den utstationerade arbetstagararen ett visst minimiskydd. Lagen innehåller därmed de regler om arbets- och anställningsvillkor i den svenska lagstiftningen som blir tvingande för arbetsgivare vid en utstationering av en arbetstagarare till Sverige.⁸⁶

Relationen till Romkonventionen är att utstationeringslagens bestämmelser har företräde framför Romkonventionen.⁸⁷ Trots att utstationeringslagen är tillämplig hindrar det inte att de internationellt tvingande reglerna enligt artikel 7 i Romkonventionen tillförsäkras arbetstagararen.⁸⁸ Ett exempel enligt propositionen på en internationell tvingande regel är LAS.⁸⁹ Det finns en tanke att utstationeringslagen i viss utsträckning är en konkretisering av just artikel 7 i Romkonventionen, dvs. att lagregler som räknas upp som minimiskydd i utstationeringslagen egentligen borde inräknas till de internationellt tvingande.⁹⁰

Semesterlagen: I 5 § utstationeringslagen räknas det upp vilka arbets- och anställningsvillkor i den svenska lagstiftningen en arbetsgivare ska tillämpa vid en utstationering till Sverige. Denna uppräknning inkluderar ett antal paragrafer i semesterlagen. Ur frågeställningens perspektiv

⁸⁴ AD 2004 nr 15, s 137.

⁸⁵ Refereras till som utstationeringsdirektivet.

⁸⁶ Prop. 1998/99:90, s 1.

⁸⁷ Artikel 20 Romkonventionen och punkt 11 i utstationeringsdirektivets ingress.

⁸⁸ Punkt 10 i utstationeringsdirektivets ingress.

⁸⁹ Prop. 1998/99:90, s 18.

⁹⁰ Maier, s 16.

angående semesterlagens internationellt tvingande status, kan detta peka både för och emot. Det som talar emot är som tidigare nämnts att förutom utstationeringslagens bestämmelser ska även de internationellt tvingande reglerna tillämpas. Det som skulle tala för är Maiers uttalande om att bestämmelserna i utstationeringslagen är en förtydligande av den vaga formuleringen i artikel 7 i Romkonventionen.

Studieledighetslagen: Studieledighetslagen berörs inte av utstationeringslagen och kommer därför lämnas utan kommentar i denna del.

4.2.5 ILO:s konventioner

För att vrida perspektivet ytterligare tas även en del om ILO och dess konventioner rörande de aktuella ämnena upp. ILO har som huvudmål att främja social rättvisa och humana arbetsvillkor. De konventioner som ILO antar har som mål att sätta upp minimistandard för grundläggande arbetsrättsliga rättigheter.⁹¹ Som medlem i ILO är varje stat förpliktad att ratificera dess konventioner. I Sverige tillträds konventionerna men deras innehåll görs inte till svensk lag. Detta innebär att den enskilda medborgaren inte kan åberopa rättigheter i konventionen utan konventionens bestämmelser finns på ett folkrättsligt plan.⁹²

Semesterlagen: År 1970 antog ILO konvention nr 132 om semester. Huvudprincipen i konventionen bygger på att alla arbetstagare (förutom de som är undantagna i artikel 2) ska årligen ha rätt till en betald semester under en bestämd minimitid. Minimitiden bestämmer staterna själva, dock får den inte understiga 3 veckor per år. I artikel 12 finner man att avtal som inskränker på en arbetstagares rätt till semester ska vara ogiltiga eller förbjudna enligt de nationella förhållandena.⁹³ Konventionen har tillträtts av 35 länder, bl.a. Sverige, av 181 medlemsländer.⁹⁴

Studieledighetslagen: Konvention nr 140 med tillhörande rekommendation nr 148 angående betald ledighet för studier antogs av ILO år 1974. I artikel 26 i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna bekräftas att alla har rätt till utbildning.⁹⁵ I förtexten till konventionen

⁹¹ http://www.ilo.org/global/About_the_ILO/Mission_and_objectives/lang--en/index.htm, 28/9-07.

⁹² Glavå, s 106.

⁹³ <http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm>, 28/9-07.

⁹⁴ <http://www.ilo.org/ilolex/english/newratframeE.htm>, 28/9-07.

⁹⁵ http://www.manskligarattigheter.gov.se/extra/pod/?module_instance=7, 4/10-07.

menar man att den nya tekniken och vetenskapen i dagens samhälle, skapar ett behov för betald studieledighet för den enskilde arbetstagaren. Uttrycket ”betald ledighet för studier” definieras i konventionen som ledighet med betalning under en bestämd period av arbetstagarens arbetstid som beviljas för ett studieändamål. Denna rättighet ska ges till alla arbetstagare utan några åtskillnader, dock vid behov kan särskilda bestämmelser meddelas i enlighet med konventionen.⁹⁶ ILO:s konvention nr 140 har ratificerats av 34 länder, bl.a. Sverige, av 181 medlemsländer i nuläget.⁹⁷

Som tidigare nämnts är ILO:s konventioner minimiregleringar för grundläggande arbetsrättsrättsliga rättigheter. Detta betyder att både semester och studieledighet anser ILO är grundläggande rättigheter för varje enskild arbetstagare.

⁹⁶ <http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm>, 28/9-07.

⁹⁷ <http://www.ilo.org/ilolex/english/newratframeE.htm>, 28/9-07.

5 Diskussion

Kapitlet syfte är att svara på frågeställningen. Detta kommer att ske med hjälp av det material som har presenterats tidigare inklusive egna slutsatser. Kapitlet avslutas med några korta slutord.

5.1 Allmänna reflektioner

Efter att ha studerat artikel 7 i Romkonventionen angående internationellt tvingande regler, är min insikt att dessa finns till för att länder ska kunna få möjlighet att skydda sina grundprinciper och normer gentemot ett tredje land. Genom att ge regler, som skyddar dessa grundprinciper och normer, internationellt tvingande karaktär, får man en garanti för att dessa följs, åtminstone för anställningar som har en anknytning till landet. Detta bekräftas även av den formulering som går att finna i ”Rom I-förordningen” artikel 8.1 angående internationellt tvingande regler.

LAS är en av de grundläggande lagarna i den svenska arbetsrätten. Genom denna lag ges arbetstagarna ett skydd för att t.ex. inte kunna sägas upp utan att det finns saklig grund (7 § LAS). Detta är enligt min mening en grundprincip i det svenska samhället, att det finns ett skydd för arbetstagaren från att bli av med sitt arbete utan något skäl. Vidare är denna bestämmelse liksom några andra i LAS internationellt tvingande. På samma sätt kan resonemanget rörande diskrimineringslagarna ske. Att alla ska behandlas lika är en tung grundprincip i vårt samhälle. Detta gör att diskrimineringslagarnas internationellt tvingande status enligt min åsikt är en självklarhet.

Många av våra grundprinciper vilar på de mänskliga rättigheterna, t.ex. den ovan nämnda rättigheten att alla ska behandlas lika. ILO:s uppgift är att främja mänskliga rättigheter i arbetslivet. En intressant tanke är att om alla världens länder skulle följa ILO:s konventioner skulle detta i så fall leda till att många av våra idag internationellt tvingande bestämmelser skulle få en överflödig roll. Det är dock en osannolik tanke att alla länder skulle välja att ratificera ILO:s konventioner i dagsläget. Detta betyder att våra internationellt tvingande regler idag har en viktig roll. Min slutsats är att genom ILO:s konventioner kan vi i dagsläget till viss del finna ledning för att kunna fastställa fler bestämmelser, som är av internationellt tvingande karaktär.

Om en lag ska vara internationellt tvingande måste vi fråga oss om denna lag skyddar några grundprinciper, som det svenska samhället värnar extra mycket om, i jämförelse med andra länder.

5.2 Borde semesterlagen vara en internationellt tvingande regel?

Min åsikt är att semesterlagen skulle kunna klassificeras som internationellt tvingande. Det som enligt mig talar starkt för detta är uttalandena i förarbetena, angående att lagen är en social skyddslagstiftning. Det motsvarar det huvudsyfte som anses finnas för de internationellt tvingande reglerna.

Utstationeringslagen ger ingen direkt hjälp vid avgörandet om semesterlagen är internationellt tvingande. Det står uttryckligen i förarbetena till lagen att de bestämmelser som finns i utstationeringslagen ska tillämpas tillsammans med de regler som anses vara internationellt tvingande. Det som motsäger sig detta är de tankar man finner angående att minimireglerna i utstationeringslagen egentligen borde likställas som regler i artikel 7 i Romkonventionen. Utifrån detta ger utstationeringslagen inte någon direkt ledning till hur frågan om semesterlagens status som internationellt tvingande bör avgöras.

Semesterlagen är en social skyddslagstiftning, vilket har visat sig vid t.ex. Arbetsdomstolens praxis rörande FUDA, kan vara avgörande för att en bestämmelsens ska anses ha karaktär som internationellt tvingande. Enligt min åsikt är det dock osäkert om det finns ett behov av att skydda denna semesterrättighet gentemot andra länder. I Sverige har vi en generös semesterlagstiftning, som ger arbetstagare rätt till minst 25 arbetsdagars semester per år. ILO-konvention nr 132 sträcker sig till att 3 veckors semester är en miniminivå. Då kommer frågan upp om det är viktigt att vi skyddar arbetstagarens rätt till 25 semesterdagar eller att vikten läggs på rätten att få någon semester överhuvudtaget. I de flesta EU-länder besitter förmodligen arbetstagare redan en rätt till en viss semester. Detta skulle kunna leda till att det kan saknas tillräckliga skäl gentemot andra EU-länder att ge semesterlagen internationellt tvingande status. Det är dock inte enbart gentemot EU-länder som konventionens bestämmelser är tillämpliga. Det är inte omöjligt anställningsavtal har anknytning till länder som inte ser semester för arbetstagarna som en självklarhet.

Enligt min åsikt är det kluvet om semesterlagen har dignitet att vara en internationellt tvingande regel. Den ultimata lösningen vore enligt mig att semesterlagens internationellt tvingande status var situationsbetingat. I praktiken hade då semesterlagen varit internationellt tvingade gentemot länder som inte har lagstiftad ledighet eller då denna understiger ILO:s miniminivå för semester. Detta skulle innebära att man skyddar arbetstagarnas rätt till semester, vilket enligt min mening är en grundrättighet i Sverige, men att antalet dagar blir flytande.

5.3 Borde studieledighetslagen vara en internationellt tvingande regel?

Min åsikt är att studieledighetslagen inte ska vara en internationellt tvingande regel, trots att det i förarbetena uttryckligen står att studieledighetslagen ska vid internationell tillämpning vägledas av de principer som går att finna i bl.a. LAS förarbeten. Motiveringen till att LAS är internationellt tvingande går att finna i just dessa förarbeten. Det finns ändå en stor skillnad mellan LAS och studieledighetslagen. Betoningen ligger här på LAS skyddande effekt. LAS har en primär och grundläggande skyddande effekt för arbetstagaren och dessa rättigheter bör skyddas genom att lagen är av internationell tvingande karaktär. Enligt min åsikt är rättigheterna som går att finna i studieledighetslagen inte av samma tyngd. Trots att ILO har en konvention rörande denna rättighet är min slutsats att om studieledighetslagen skulle få internationellt tvingande karaktär, vore detta att utnyttja artikel 7 i Romkonventionen på ett felaktigt sätt. Därtill hävdar jag, att studieledighet inte är en grundrättighet av den dignitet, att den ska skyddas genom att inneha en internationellt tvingande karaktär.

5.4 Slutord

Denna uppsats ska ses som ett första steg på vägen för hur en bestämmelses internationellt tvingande karaktär kan avgöras. Frågeställningen berör ett ämne, som än så länge till stor del är orörd mark. I väntan på mer praxis rörande frågan hoppas jag, att det går att finna ledning i de tankebanor, som uppsatsen bygger på. Om de svenska domstolarna är tvungna att tillämpa utländska internationellt tvingande regler är min åsikt att det är viktigt att utländska domstolar även tar hänsyn till regler i svensk rätt av samma karaktär. För att detta ska kunna ske krävs att det står klart vilka av våra regler som innehar denna dignitet.

Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1973:129 *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om anställningsskydd m.m.*

Prop. 1974:88 *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen m.m.*

Prop. 1974:148 *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning.*

Prop. 1976/77:90 *om semesterlag m.m.*

Prop. 1997/98:14 *Romkonventionen – tillämplig lag för avtalsförpliktelser.*

Prop. 1998/99:90 *Utstationering av arbetstagare.*

Utredningar

SOU 2003:54 *Semesterlagen och övriga ledighetslagar – översyn och förenklingar*

Ds 1996:7 *Romkonventionen – införlivande med svensk rätt av EG-konvention om tillämplig lag för avtalsförpliktelser.*

Litteratur

Bogdan, Michael, 1982. ”1980-års EG-konvention om tillämplig lag på kontraktsrättsliga förpliktelser – Synpunkter beträffande den svenska inställningen”, *Tidskrift for Rettsvitenskap* nr 1, s 1-49. (cit. Bogdan, 1982)

Bogdan, Michael, 1996. ”Tillämplighet av avtalslagen 36 § i internationella rättsförhållanden”, *Lov og Rett* nr 2, s 114-122. (cit. Bogdan, 1996)

Bogdan, Michael, 2001. ”Individuella anställningsförhållanden i Sveriges nya internationella privaträtt – en översikt”, *Svensk juristtidning* 2001, s 845- 860. (cit. Bogdan, 2001)

Bogdan, Michael, 2006. *Svensk internationell privat- och processrätt*. Sjätte upplagan. Stockholm. (cit. Bogdan, 2006)

Glavå, Mats, 2001. *Arbetsrätt*. Lund.

Hatzidaki-Dahlström, Lea, 2004. *EU:s internationella privat- och processrätt – Den femte friheten*. Andra upplagan. Lund.

Hettne, Jörgen – Otken Eriksson, Ida, (red) 2005. *EU-rättslig metod – Teori och genomslag i svensk rättstillämpning*. Stockholm.

Jänträ-Jareborg, Maarit, 1995. ”Internationellt tvingande civilrättsregler, fastighetsförmedling och konsumenter – några reflexioner”, *Svensk juristtidning* 1995, s 374-384.

Källström, Kent – Malmberg, Jonas, 2006. *Anställningsförhållandet – Inledning till den individuella arbetsrätten*. Uppsala.

Lehrberg, Bert, 2006. *Praktisk juridisk metod*. Femte upplagan. Uppsala.

Maier, Lena, 2005. *Utstationering av arbetstagare och det svenska kollektivavtalssystemet – En rättslig analys*. SACO. Stockholm.

Nyström, Birgitta, 2002. *EU och arbetsrätten*. Tredje upplagan. Stockholm.

Pålsson, Lennart, 1993. ”Nya lagvalsregler för försäkringsavtal”, *Svensk juristtidning* 1993, s 43-63. (cit. Pålsson, 1993)

Pålsson, Lennart, 1998. *Romkonventionen – Tillämplig lag för avtalsförpliktelser*. Stockholm. (cit. Pålsson, 1998)

Rättspraxis

Arbetsdomstolen

AD 2000 nr 45
AD 2001 nr 110
AD 2004 nr 15
AD 2004 nr 45
AD 2006 nr 97

EG-domstolen

Mål C-381/98, *Ingmar GB Ltd mot Eaton Leonard Technologies Inc*, REG 2000 s. I-9305.

Övriga källor

ILO: www.ilo.org

Regeringens webbplats för mänskliga rättigheter: www.manskligarattigheter.gov.se

EUR-lex: <http://eur-lex.europa.eu>

SACO: www.saco.se

Bilaga

Artikel 7 i Romkonventionen

Artikel 7 – Internationellt tvingande regler

1. När lagen i ett visst land tillämpas enligt denna konvention kan tvingande bestämmelser i lagen i ett annat land till vilket situationen har nära anknytning tillerkännas verkan, om och i den utsträckning som enligt lagen i det senare landet dessa regler skall tillämpas oavsett vilken lag som är tillämplig på avtalet. Vid bedömningen av om sådana tvingande regler skall tillerkännas verkan skall hänsyn tas till deras art och syfte liksom till följderna av att de tillämpas eller inte tillämpas.
2. Denna konvention skall inte begränsa tillämpningen av regler i domstolslandets lag när de är tvingande oavsett vilken lag som i övrigt skall tillämpas på avtalet.

Artikel 8 i Förslag till ”Rom I-förordningen”

Artikel 8 – Internationellt tvingande regler

1. Internationellt tvingande regler är regler som ett land anser vara så avgörande för att upprätthålla sin politiska, sociala och ekonomiska struktur att landet kräver att de tillämpas vid alla situationer inom dess tillämpningsområde, oavsett vilken lag som skall tillämpas på avtalet enligt denna förordning.
2. Bestämmelserna i denna förordning skall inte begränsa tillämpningen av tvingande regler i domstolslandet.
3. Om situationen har nära anknytning till ett annat land än domstolslandet kan tvingande regler i det andra landet tillerkännas verkan. Vid bedömningen av om sådana tvingande regler skall tillerkännas verkan skall domstolen ta hänsyn till deras art och syfte liksom till följderna av att de tillämpas eller inte tillämpas för det mål som eftersträvas av de tvingande reglerna samt för parterna.