



LUNDS UNIVERSITET

Ekonomihögskolan

Institutionen för handelsrätt

EU-rättens inverkan på kollektivavtalens ställning vid oskälighetsbedömningar

- Är ställningen oförenlig med EU-rätten?

Jonathan Arkemyr

Kandidatuppsats

15 högskolepoäng

Handledare

Andreas Inghammar

HARK13 Kandidatuppsats i arbetsrätt

Arbetsrätt

VT11

Abstract

Swedish labor law is essentially based on the notion that the social partners will regulate working conditions. In view of this, a special practice on unfairness assessments of collective agreements has emerged. It is felt that collective agreements should be more difficult to amend in Court than other types of agreements. Since 1995 however, Sweden is obliged to apply EU law, and not to take actions which impede the implementation of the EU's objectives. The purpose of this essay is to investigate whether this special practice is at odds with EU law, when the terms of an agreement are clearly contrary to EU objectives or basic principles. The essay is using a classic legal dogmatic method, first investigating established law, then analyzing it.

The results are ambiguous. Although it can be concluded that collective agreements are treated in a particularly restrictive manner, and that they are adjusted only in exceptional cases, it is unclear whether this approach is incompatible with EU law. Some interesting points are however worth noting. The Swedish Labour Court has on occasion, in the past, reconciled conditions based on collective agreements on the basis of general legal principles. At the same time, the ECJ has, in *Mangold* and subsequent cases, given basic EU principles a direct horizontal effect. This is important. It means that one could argue that, because of this, Union principles could be used as a basis to reconcile collective agreements, and therefore, that the status collective agreements has been given, in regard to unfairness assessments, is indeed incompatible with EU law - when the collective agreement in question is contrary to fundamental EU principles. If this is indeed the case, it is of huge fundamental significance as it restricts the parties' autonomy when negotiating collective agreements. The parties will, in principle, have to respect the fundamental objectives and basic principles of the Union. The conclusion is that the legal situation needs to be resolved by a fundamental legal decision.

Sammanfattning

Den svenska modellen bygger på parternas fria förhandlingsrätt. Med hänsyn till detta har det utvecklats en särskild praxis kring oskälighetsbedömningen av kollektivavtal. Det har ansetts att kollektivavtal, med hänsyn till de särskilda förhållanden som gäller på arbetsmarknaden, endast undantagsvis bör utsättas för oskälighetsprövningar. Sedan 1995 är Sverige emellertid bundet att tillämpa EU-rätten, och att inte vidta åtgärder som försvårar genomförandet av EU:s mål. Syftet med denna uppsats är att ta reda på om den ställning kollektivavtal har vid oskälighetsbedömningar är oförenlig med EU-rätten, när avtalsvillkoren strider mot unionens målsättningar och grundläggande principer. Undersökningen använder sig av en klassisk rättsdogmatisk metod.

Resultatet är inte entydigt. Det kan visserligen slås fast att kollektivavtal behandlas på ett särskilt restriktivt sätt, och att de endast jämkas i undantagsfall. Det är däremot oklart huruvida detta förhållningssätt är oförenligt med unionsrätten. En del intressanta förhållanden är emellertid värda att notera. Arbetsdomstolen har tidigare jämkat kollektivavtalsvillkor utifrån allmänna principer. Samtidigt finns det exempel på hur grundläggande principer inom EU har tillskrivits direkt horisontell effekt. Detta är en viktig upptäckt. Det visar att EU:s grundläggande principer skulle kunna användas som en rättslig grund för att jämkas kollektivavtal, och således, att ställningen för kollektivavtal faktiskt är oförenlig med EU-rätten - när avtalsvillkoren strider mot grundläggande unionsprinciper. Detta har en enorm principiell betydelse då det potentiellt kan inskränka parternas autonomi; parterna blir tvungna att förhålla sig till EU:s grundläggande mål och principer. Slutsatsen är att rättsläget behöver klaras upp i ett principiellt avgörande.

Innehåll

1. Inledning	1
1.1 Bakgrund	1
1.2 Syfte och problemformulering	2
1.3 Metod och material	2
1.4 Avgränsning	3
1.5 Disposition	3
2. Introduktion till svensk arbetsmarknad	4
2.1 Inledning	4
2.3 Den svenska modellen	4
2.3.1 Kollektivavtalen.....	5
2.4 Arbetsdomstolen	6
3. Generell EU-rätt	7
3.1 Inledning	7
3.2 EUs målsättningar	7
3.2.1 Delad kompetens	8
3.3 Lojalitetsförpliktelsen	9
3.4 Kort om den sociala dimensionen	11
3.5 Den europeiska unionens domstol	13
3.5.1 Rättskällornas normhierarki	14
3.6 EU-rättens generella principer: principernas rättsverkan	14
3.6.1 Direkt horisontell effekt.....	15
3.7 Sammanfattning	16
4. EU och arbetsrättsområdet	17
4.1 Inledning	17
4.1.1 Kompetensundantaget enligt artikel 153(5).....	18
4.2 Kollektivavtalens ställning i EU-rätten	19
4.3 Kollektivavtalens immunitet	20
4.3.1 Immunitetens omfattning	20
4.3.2 Generaladvokatens förslag	23
5. Kollektivavtalens ställning vid oskälighetsbedömningar i SV Rätt .. 24	24
5.1 Inledning	24
5.2 Generalklausulen för oskäligen avtalsvillkor	24
5.3 Generalklausulens förarbeten; tillämplighet på KA	25
5.4 Rättspraxis; jämkning av kollektivavtal	26
5.4.1 Kollektivavtal mellan jämbördiga parter.....	27
5.4.2 Lokala kollektivavtal	28
5.5 Är "ställningen" för kollektivavtal i konflikt med EU-rätten?	29
6. Analys och slutsats	31

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
AvtL	Lag (SFS 1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
EG	Europeiska gemenskapen
EU	Europeiska unionen
EUD	Europeiska unionens domstol
EUF	Fördraget om Europeiska unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
GA	Generaladvokat
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
KA	Kollektivavtal
MBL	Lag (SFS 1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
Prop.	Proposition
SOU	Statens offentliga utredningar
TR	Tingsrätten

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Vid oskälighetsbedömningar åtnjuter kollektivavtal en sorts särställning jämfört med andra typer av avtal. Uttryck för detta finns i avtalslagens förarbeten.¹ Ställningen innebär att det bör vara svårare att jämkna ett kollektivavtalsvillkor än ett villkor ur en annan typ av avtal. Så har det varit och sådan är praxis.² Men Sveriges medlemskap i EU kanske innebär att denna ställning inte är rimlig. Ett kollektivavtal skulle mycket väl kunna innehålla villkor som direkt strider mot EU-rättsliga principer.³ En fråga som uppstått är om den ställning som kollektivavtal fått i Sverige strider mot EU-rätten, dvs, om ett kollektivavtalsvillkor som enligt traditionell rättstillämpning inte kunnat jämkas, nu borde kunna jämkas, om anledningen till att det kan betraktas som oskäligt är att det strider mot någon av EU:s grundläggande principer eller mål.

Problemet kan illustreras på följande vis. En avtalspart vill kräva sin rätt och tar sitt ärende till domstol. Man kräver att motparten ska fullgöra sina förpliktelser enligt ett villkor i avtalet, som är ett kollektivavtal. Motparten hävdar i sin tur att avtalsvillkoret i fråga är oskäligt. Domstolen väljer att inte jämkna villkoret med motiveringen att det är en del av ett kollektivavtal. Enligt gällande rätt ställs det nämligen *högre krav på förutsättningarna för att en jämkning ska kunna ske* om det rör sig om ett kollektivavtal.⁴ Svårigheten uppkommer om avtalsvillkoret strider mot EU-rättsliga principer och mål, t.ex. principen mot åldersdiskriminering. Då har vi ett nationellt rättssystem som tack vare ställningen vid oskälighetsprövningar uppställer så höga krav att man nästan *automatiskt* avvisar sådana ärenden. Eftersom Sverige genom lojalitetsplikten är bundet att följa EU-rätten, och alltså är förbjudet från att aktivt motarbeta de mål som eftersträvas, skulle särbehandlingen av kollektivavtal kunna ses som en åtgärd som hindrar genomförandet av unionsmålen. I det här fallet det allmänna målet att verka för

¹ Enligt förarbetet till 36§ AvtL, generalklausulen för oskälighet på det förmögenhetsrättsliga området, bör ”det praktiska utrymmet för att tillämpa klausulen på kollektivavtal vara mycket begränsat”. Prop. 1975/76:81, s.114

² Jfr t.ex AD 1983 nr 18, 1983 nr 141, 1986 nr 26, 1993 nr 118, 1993 nr 131 eller T 3574-08.

³ Att kollektivavtal strider mot EU-rättsliga principer ses visserligen normalt inte som en jämningsfråga, vilket är riktigt. Denna uppsats tar sikte på frågan om ställningen som kollektivavtal har vid skälighetsbedömningar är orimlig eller ej, när KA-villkor går emot EU-rätten, och alltså inte frågan om själva kollektivavtalsvilkorens giltighet med tanke på EU-rätten.

⁴ Se Kap 5 om kollektivavtalens ställning vid oskälighetsbedömningar.

ickediskriminering. Därigenom blir ställningen orimlig. Det är nämligen möjligt att tänka sig att om Sverige gör det *extremt svårt* att jämka avtal som uppenbart strider mot EU:s mål kan det ha *tänkbara effekter* som äventyrar fullgörandet av målen. Rättsfrågorna har aktualiserats i Mandalaymålet som också är det fall som givit idén till uppsatsämnet. Rättsfallet redovisas i avsnitt 5.5.

1.2 Syfte och frågeställning

Syftet med min undersökning är att ta reda på *om kollektivavtal i svensk rätt åtnjuter en särskild ställning vid oskälighetsprövningar*, och om så är fallet, att ta reda på *om ställningen är förenlig med unionens grundläggande mål och genomförande regler* (EU-rätten).

Rättsfrågan uppsatsen avser besvara har således två delar; *hur hanteras oskäliga kollektivavtal*, eller närmare bestämt, *vilka förutsättningar gäller för kollektivavtal vid oskälighetsbedömningar (1) och har EU:s generella principer och mål någon inverkan på kollektivavtalets ställning vid oskälighetsbedömningar (2)?*

Ytterligare en möjlig och intressant frågeställning är naturligtvis vilka konsekvenser en förändring av kollektivavtalets påstådda särställning, jämfört med andra avtalstyper, kan få för den svenska arbetsrätten och den nordiska modellen. Det finns tyvärr inget utrymme att granska frågan i detta arbete.

1.3 Metod och material

I undersökningen har jag använt mig av en klassisk rättsdogmatisk metod. Det innebär att jag har tagit reda på vad som är gällande rätt genom att undersöka de klassiska rättskällorna, dvs. lag, förarbeten, doktrin och rättspraxis. EU-rättens rättskällor skiljer sig från de svenska i det att förarbeten inte förekommer. I den mån de finns betraktas de inte som en rättskälla. Granskningen av EU-rätten utgår därför ifrån relevanta rättsakter samt EU-domstolens rättspraxis. Utifrån rättskällorna har rättsläget sedan analyserats.

Materialet som ligger till grund för uppsatsen har valts ut med tanke på dess relevans för ämnet. Det har varit svårt att hitta doktrin som behandlar frågan direkt, likväl finns det en uppsjö med litteratur som är indirekt relevant. Urvalet har därför gjorts med tanke på hur väl- och erkända författarna varit. Vidare vilar arbetet till viss del på en nu gammal text av Sigeman.⁵ Texten är visserligen daterad men min bedömning är att resonemangen är giltiga än idag. Dessutom har Arbetsdomstolen flera gånger hänvisat till texten, och någon annan litteratur på samma ämne har inte kunnat hittas, trots flera försök. Vad gäller

⁵ Sigeman i Festskrift till Jan Heller

svenska rättsfall har urvalet av relevanta fall utgått från en granskning av de fall som är tillgängliga genom sökning i vanliga rättsfallsdatabaser.⁶

Undersökningen använder sig till viss del av material som beskriver EG-rätten såväl som material som uppkommit inom den, som t.ex rättsfall. Genom Lissabonfördraget ersattes EG av det nya rättssubjektet EU. I arbetet benämns därför unionens material och institutioner som tillhörande ”EG-rätten” respektive ”EU-rätten”. Urvalet av rättspraxis från EG/EU-domstolen har gjorts med tanke på relevans för ämnet.

1.4 Avgränsning

Undersökningen tar endast sikte på att undersöka *om* det finns en särställning vid oskälighetsbedömningar, snarare än att ingående utreda ställningens alla egenskaper och effekter. Detta är motiverat, dels av praktiska skäl, dels av arbetets syfte, vilket är att ta reda på huruvida ”ställningen” är rimlig eller ej med tanke på EU-rätten. I min mening är det då inte nödvändigt att utreda denna på ett fullständigt uttömmande vis, utan istället tillräckligt att undersöka och beskriva den i all väsentlighet. Vidare är det med tanke på arbetets omfattning endast nödvändigt att redovisa de förhållanden inom EU-rätten som skulle kunna ha någon tänkbar betydelse för huruvida ställningen är rimlig eller ej. Avsikten är således endast att belysa *vad* i EU-rätten som kan *tänkas* ha någon betydelse för ämnet.

Det är också viktigt att påpeka att arbetet endast tar sikte på att undersöka *om* kollektivavtalens ställning vid skälighetsprövningar bör förändras, snarare än *hur*. Detta är motiverat med tanke på arbetets omfattning och den komplexa utredning som skulle krävas för att på ett någorlunda tillräckligt sätt undersöka hur ställningen, i så fall, skulle komma att förändras.

1.5 Disposition

Framställningen består av sex kapitel. Dispositionen utgår från tanken att den mer generella rätten bör beskrivas före den mer specifika. I det andra kapitlet görs en kort introduktion till svensk arbetsmarknad för att påminna läsaren om de övergripande förhållanden som formar och har format den svenska arbetsrätten. Därefter beskrivs den generella EU-rätten. Syftet är att lyfta fram den allmänna EU-rätt som i min mening är relevant, och som kan ha en tänkbar betydelse för rättsfrågan. I det fjärde kapitlet beskrivs arbetsrättsområdet och EU-rätten, dvs. de närmare behörig- och befogenhetskompetenser EU har på arbetsrättsområdet, samt kollektivavtalens ställning inom unionsrätten. I det näst sista kapitlet görs en mer avgränsad undersökning för att ta reda på vilka förutsättningar som gäller för kollektivavtal vid oskälighetsbedömningar i svensk rätt. Undersökningen avslutas med en sammanfattning och analys av det som lagts fram.

⁶ Rättsbanken genom www.infotorgjuridik.se, sökord ”Kollektivavtal”, ”oskälighets” och ”36§ AvtL”.

2. Introduktion till svensk arbetsmarknad

2.1 Inledning

Avsikten med denna uppsats är att beskriva den ställning som kollektivavtal fått vid oskälighetsprövningar, för att sedan ta reda på om den är rimlig med tanke på EU-rätten. För att kunna göra en bra redogörelse för det komplicerade ämnet är det nödvändigt att först presentera en kort överblick av den svenska arbetsrätten. I detta avsnitt presenteras den arbetsrättsliga modell som de svenska kollektivavtalen är en del av. Avtalens betydelse och reglering beskrivs kortfattat. Avsnittet innehåller också en kort beskrivning av Arbetsdomstolen, den instans som huvudsakligen hanterar arbetsrättsliga frågor och som vanligtvis hanterar oskälighetsbedömningar av kollektivavtal.

2.2 Den svenska modellen

I Sverige gäller den svenska modellen. Det är en arbetsrättslig modell i vilken fackföreningar företräder medlemmarna (arbetstagarna) genom att förhandla med arbetsgivarnas organisationer.⁷ Historiskt sett har staten ställt sig utanför parternas förhandlingar. Modellen karaktäriseras av att parterna står för mycket av den reglering som finns på arbetsmarknaden. I Sverige finns det t.ex. ingen minimilagstiftning för löner. Ett kännetecken för modellen är att organiseringsgraden är mycket god, och att avtalens täckningsgrad är hög. Både arbetstagarna och företagen är i stor utsträckning organiserade.⁸ Organiseringsgraden är idag ca 70 procent av arbetstagarna och 90 procent är täckta av kollektivavtal.⁹

Modellens huvudtanke är att arbetsmarknadsparterna avtalar om anställningsvillkor, sköter lönebildning, och i stort sett står för regleringen av arbetsmarknaden. Det kan beskrivas som ett *autonomt kollektivt förhandlingssystem*.¹⁰ Systemet bygger på att företagen är förhandlingsvilliga. Skulle ett företag vägra förhandla möts det med stridsåtgärder. Fackföreningarnas rätt till stridsåtgärder är både vidsträckt och lagstadgad genom lagen om medbestämmande i arbetslivet (MBL).

⁷ Sigeman, Arbetsrätten, s.21-22

⁸ Malmberg, EU friheter vs. Fackliga stridsåtgärder, s.4 (p.1118)

⁹ http://www.mi.se/svensk_modell/lev3_sm_sv_modellen.html, medlingsinstitutets hemsida, 2010.09.07

¹⁰ Malmberg, EU friheter vs. Fackliga stridsåtgärder, s.3 (p.1117)

Den arbetsrättsliga lagstiftningen har tack vare statens återhållsamma uppträdande utvecklats sakta. Likväl finns det numera omfattande lagstiftning på flera områden.¹¹ Delar av lagstiftningen är dispositiv och kan åsidosättas genom avtal. Andra delar är semidispositiva, dvs. fränsteg kan delvis ske genom kollektivavtal. Det finns också tvingande lagstiftning som inte går att avtala bort eller om, till exempel diskrimineringslagstiftningen. Tack vare lagens till stora delar dispositiva utformning finns det ett nära samspel mellan lag och kollektivavtal. Då parterna inte enas täcker lagstiftningen upp, men den kan ofta frångås för att hitta mer finkänsliga lösningar. Då lagstiftaren har utformat nya regler har man dessutom tagit vara på de system och procedurer som parterna utarbetat genom förhandlingar, seder och bruk. Etablerade kollektivavtal har varit mönsterbildande och avtalslösningar har blivit normerande. Lagstiftaren har alltså påverkas av parternas uppträdande och de har därigenom varit med och format arbetsrätten.

Kollektivavtalen är med tanke på parternas roller själva kärnan i den svenska modellen.¹² Dessa avtal sluts i huvudsak på tre nivåer – central, bransch och lokal. Förr i världen var det vanligt med övergripande centrala avtal vars tillämpning reglerades i branschavtal. Tack vare arbetsgivarorganisationernas ställningstagande för flexibilisering och decentralisering av arbetsmarknaden har dessa blivit mer ovanliga.¹³ Utvecklingen, särskilt inom lönebildningen, har istället gått mot övergripande branschavtal vars tillämpning sker genom lokala kollektivavtal om individuell lönesättning.¹⁴

Inte alla företag är medlemmar i de arbetsgivarorganisationer som normalt förhandlar med fackföreningarna. För att skydda arbetstagare i sådana företag är det vanligt att fackföreningarna förmår företagen att ingå *hängavtal* som förbinder att dem att tillämpa riksavtal.¹⁵

2.2.1 Kollektivavtalen

Kollektivavtalet är det i särklass vanligaste sättet att bestämma arbetstagarnas arbetsförhållande. Många enskilda anställningsavtal får sitt innehåll genom att det hänvisas till kollektivavtal. Avtalen är arbetsmarknadsparternas instrument för att reglera inte bara saker som lön, arbetstid, och alla slags andra anställningsvillkor, utan också ett sätt för parterna att styra varandras övriga förhållanden. Då också inbördes förhållande – till exempel förhandlingsordningen vid tvist om tolkningen och tillämpningen av själva avtalsklausulerna.¹⁶ Området för denna avtalsreglering är mycket vidsträckt och avtalsfrihet råder såvida det inte finns någon hindrande tvingande lagstiftning. Som det nämndes tidigare går det att frångå många av de lagbestämmelser som finns genom KA.

Kollektivavtal regleras främst genom *lagen om medbestämmande i arbetslivet*. Till skillnad från vissa utländska rättsordningar, till exempel den brittiska, där ett

¹¹ Malmberg, EU friheter vs. Fackliga stridsåtgärder, s.3 (p.1117)

¹² Fahlbeck, Labour and employment law in sweden, s.34

¹³ Ibid., s.18-19, 73

¹⁴ Ibid., s.73

¹⁵ Adlercreutz, Svensk arbetsrätt, s.57

¹⁶ Agell&Malmström, Civilrätt, s.304-305

kollektivavtal inte är civilrättsligt bindande,¹⁷ är det i Sverige bindande inte bara mellan de faktiskt avtalslutande parterna, utan också med medlemmarna i den organisation som slutit avtalet.¹⁸ Det finns dessutom en lagstadgad efterverkan då en medlem utträder ur sin organisation. Medlemmen fortsätter att vara bunden efter det att avtalet har sagts upp, tills dess att avtalstiden löpt ut.

Ett avtal har verkan som kollektivavtal endast i den mån det reglerar sådant som anges i 23§ MBL, dvs. om det reglerar anställningsvillkor för arbetstagare eller förhållandet i övrigt mellan arbetsgivare och arbetstagare. Skulle det reglera något annat är det i den delen ett vanligt avtal.

Det är inte bara på den privata sektorn som kollektivavtal är det som huvudsakligen styr arbetsförhållandena. I stor utsträckning finns också kollektivavtal på den offentliga sektorn, även om särskild lagstiftning hindrar reglering på vissa angivna områden.¹⁹ Avtalsfriheten på offentlig sektor är alltså begränsad. Överenskommelser på vissa andra områden är också uteslutna genom ett huvudavtal för den offentliga sektorn som parterna ingått.²⁰

2.3 Arbetsdomstolen

Det forum som sköter rättstvister på arbetsmarknaden är i huvudsak den partsammansatta specialdomstolen *arbetsdomstolen* (AD). Domstolen kan fungera både som första och sista instans, med tingsrätten som underinstans. De regler som styr verksamheten finns i *lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister* och *förordningen (1988:1137) med instruktion för Arbetsdomstolen*. Alla frågor som kan uppkomma om domstolens verksamhet regleras inte i lagen eller dess förarbeten, som till exempel frågor om domvilla etc. Allmänna processrättsliga läror gäller för arbetsdomstolen som för andra domstolar, och så även rättegångsbalken.²¹

För att ett mål ska kunna väckas direkt vid domstolen måste det röra sig om en rättstvist och talan måste väckas av antingen en enskild arbetsgivare som ingått kollektivavtal, eller en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation. Förutom målsägandekravet krävs det också att talan gäller en tvist om kollektivavtal eller tvist som avses i MBL. Väcks talan direkt vid domstolen är det den enda instansen. Andra arbetstvister som väcks, till exempel av en arbetstagare som inte representeras av en organisation, måste gå via tingsrätten som förstainstans.

¹⁷ Deakin & Morris, Labour Law, s.262

¹⁸ MBL 26§

¹⁹ Det finns t.ex. regler som hindrar reglering i vissa frågor i *Lagen om offentlig anställning (1994:206)*, Agell&Malmström, s.305, Sigeman, Arbetsrätten, s.17-20

²⁰ I ett avtal från 1976 har parterna kommit överens om att inga KA ska träffas i frågor som rör politiskt valda organ och som inte redan reglerats i lag. Sigeman, Arbetsrätten, s.20-21

²¹ Lars Lunning i Rättegången i arbetstvister, s.125

3. Generell EU-rätt

3.1 Inledning

Den europeiska unionen eftersträvar ekonomiska och sociala målsättningar. Genom att etablera den inre marknaden ska tillväxten främjas, samtidigt som folkens välfärd ska skyddas med reglering inom EU:s sociala dimension. Medlemsländerna är genom lojalitetsplikten förpliktigade att vidta lämpliga åtgärder för att fullgöra de skyldigheter följer av fördragen eller av unionens akter. Länderna måste också avstå från åtgärder som kan äventyra fullgörandet av unionens mål. Frågan är hur långt dessa skyldigheter sträcker sig? Kan det svenska sättet att behandla kollektivavtal vid oskälighetsbedömningar möjligtvis vara oförenligt med EU-rätten, t.ex. genom att vara en sådan åtgärd som kan äventyra unionens mål? I detta kapitel undersöks den generella unionsrätten för att ta reda på vilka mekanismer som påverkar och begränsar medlemsstaternas normgivningsmakt.

3.2 EU:s målsättningar

EU-rätten brukar sägas vara en målorienterad rättsordning.²² Detta beror till stor del på att unionssamarbetet eftersträvar vissa ekonomiska och sociala mål. Primärrätten innehåller flera mer eller mindre preciserade målsättningsbestämmelser. Bestämmelserna sätter ramarna för unionens verksamhetsområde och kompetens. Utanför dessa områden är medlemsländerna fria att handla efter eget tycke, såvida de inte handlar i strid med unionsrätten. På områden där EU har kompetens är handlingsfriheten mer begränsad. Unionens mål är många och kan vara mer eller mindre specifika. Detta gör det svårt att göra någon egentlig indelning av dem.²³ Maier gör en generell indelning i fyra kategorigrupper: Övergripande målsättningar i grundfördragen, specificerade målsättningar i grundfördragen, målsättningar i grundfördragens normgivande bestämmelser, samt målsättningsbestämmelser i sekundärrätten.

De övergripande målsättningarna är själva kärnan av unionsmålen. De är så generellt formulerade att deras rättsverkan blir begränsad, och de bör främst ses som programförklaringar.²⁴ Specificerade målsättningar konkretiserar de mer övergripande

²² Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.185

²³ Maier menar att det är svårt att göra någon bra indelning av gemenskapsmålen (enl. dåvarande romfördraget) på grund av deras mängd och varierande art.

²⁴ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.186

målsättningarna. Artikel 151 i Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF), som rör sociala rättigheter, är ett exempel på ett konkretiserande av det generella målet att främja folkens välfärd som anges i artikel 3 i Fördraget om Europeiska unionen (EUF). Vad gäller de målsättningar som uttrycks i *sekundärrätten* så är de ofta repetitioner av de unionsmål som etableras i primärrätten. De fungerar främst som tolkningsstöd när innebörden av rättsaktens bestämmelser måste fastställas.²⁵

3.2.1 Delad kompetens

För att förstå arbetsrättsområdet måste något sägas om kompetensfördelningen mellan unionen och medlemsländerna. Kompetensfördelningen vilar på *legalitetsprincipen*.²⁶ Den innebär att unionen och dess institutioner skall handla inom ramen för de befogenheter som de har tilldelats enligt fördragen.²⁷ Till skillnad från suveräna stater besitter inte unionen någon *generell* lagstiftningskompetens.²⁸ För att institutionerna skall kunna vidta lagstiftningsåtgärder krävs det en rättslig grund enligt grundfördraget. Med andra ord så krävs det *mer* än ett allmänt unionsmål i en rättsakt för att lagstifta mot målet. Det krävs att unionen har tilldelats kompetens – man brukar tala om *principen om tilldelad kompetens*, vilken kan användas synonymt med *legalitetsprincipen*.²⁹ Befogenheterna som följer av fördragen delas in i *exklusiv* respektive *delad kompetens*. På områden där unionen tilldelats exklusiv kompetens sker all lagstiftning unionsnivå. Exklusiv kompetens diskuteras inte närmare. Kompetensen på arbetsrättsområdet är *delad*. Det innebär att unionen främst genomför sina mål genom utfärdandet av direktiv som ställer upp minimikrav. Direktiven kan sedan implementeras på det sätt som de respektive medlemsländerna finner lämpligt. På arbetsrättsområdet tar unionen fram direktiv med stöd av artikel 153 FEUF för att uppnå de *sociala mål* som anges i artikel 151 FEUF.

Två viktiga principer påverkar särskilt områden med delad kompetens. Båda är principer som tidigare har utvecklats av EU-domstolen för att sedan ha kodifierats.³⁰ *Subsidiaritetsprincipen* anger att unionen endast får agera om syftet med åtgärden inte kan uppnås genom reglering av medlemsstaterna, utan istället bäst kan uppnås genom reglering på unionsnivå (enligt art. 5(3) EUF). Enkelt uttryckt skall reglering ske på den nivå som är mest lämplig för att uppnå målen, och desto lägre nivå desto lämpligare. Subsidiaritetsprincipen avgör också *vem*, dvs vilket organ, som skall svara för regleringen. Staten genom lag, offentliga instanser med föreskrifter, eller kollektivavtal mellan arbetsmarknadens parter. Den andra principen, *proportionalitetsprincipen*, anger att en rättslig åtgärd inte får vara mer ingripande än den behöver vara för att uppnå målet. Åtgärden måste vara i proportion till målet. På områden med delad kompetens är subsidiaritets- och proportionalitetsprinciperna mycket viktiga. Utifrån omständigheterna visar de på vilken nivå, av vem, och med vilken kraft en åtgärd är lämplig.

²⁵ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.187

²⁶ Ibid., s.99

²⁷ Jfr Nyström, EU och arbetsrätten, s.46

²⁸ Gulmann & Hagel-Sörensen, EU-ret s.44 i Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten s.99

²⁹ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten s.100

³⁰ Nyström, EU och arbetsrätten, s.46

3.3 Lojalitetsförpliktelsen

I internationella samarbeten spelar lojalitet en central roll. Det följer bland annat av att det ofta inte finns några sanktioner att sätta in mot stater som väljer att inte hedra sina internationella åtaganden.³¹ Rent allmänt kan man säga att efterlevnaden av internationella avtal grundar sig på den allmänna principen att avtal skall hållas, och därigenom också en allmän lojalitetsprincip. *Lojalitetsprincipen* inom EU-rätten är en EU-rättslig princip som innebär att medlemsstaterna är förpliktigade att följa och tillämpa unionsrätten.³² Principen var tidigare kodifierad i Art 10 Romfördraget, men är flyttad, och nämns numera uttryckligen i Art 4(3) EUF. Principen gäller även interinstitutionellt mellan EU:s olika organ, och uttrycks därigenom också i Art 13 EUF.³³ Maier menar att lojalitetsförpliktelsen i Art 4(3) i grund och botten är ett uttryck för den allmänna avtalsrättsliga principen *pacta sunt servanda*, men att den genom EG-domstolens praxis fått en mer vidsträckt betydelse bortom den allmänna lojalitetsprincipen.³⁴ Vissa rättsvetare har argumenterat för att plikten som följer av artikel 4(3) inte bara ger upphov till en skyldighet att följa lagen, utan också en skyldighet att följa lagens *anda*.³⁵ Maier identifierar rättsregeln som en särskild *gemenskapslojalitetsförpliktelse* som fungerar som en *spärr* för medlemstaternas normgivning, och som ett skydd för unionens tilldelade kompetenser. Förpliktelsen är således något utöver det som följer av den allmänna avtalsrättsliga lojalitetsplikten. I grund och botten är lojalitetsförpliktelsen i EU-fördraget det som EU-rätten stödjer sig på när den begränsar den nationella handlingsfriheten. Det är mekanismen som andra unionsförpliktelser grundar sig på när de inskränker medlemsstaternas nationella normgivningsutrymmen.³⁶

Artikel 4 EUF

3. Enligt principen om lojalt samarbete ska unionen och medlemsstaterna respektera och bistå varandra när de fullgör de uppgifter som följer av fördragen.

Medlemsstaterna ska vidta alla lämpliga åtgärder, både allmänna och särskilda, för att säkerställa att de skyldigheter fullgörs som följer av fördragen eller av unionens institutioners akter.

Medlemsstaterna ska hjälpa unionen att fullgöra sina uppgifter, och de ska avstå från varje åtgärd som kan äventyra fullgörandet av unionens mål.

Gemenskapslojalitetsförpliktelsen, som idag lämpligtvis kan benämnas unionslojalitetsförpliktelsen, är egentligen *flera* förpliktelser som på olika sätt begränsar medlemsländernas handlingsutrymme. Dessa förpliktelser har olika utformning. Den

³¹ Bogdandy, Principles of European Constitutional Law, s.41 ff

³² Unionen kan sanktionera medlemsländer som underlåter att följa de åtaganden som följer av fördragen.

³³ http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/110125_sv.htm (2011.02.07)

³⁴ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.136

³⁵ Jacobs & Kurst, The "Federal Legal Order, s 203 i Maier, s.136

³⁶ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.135-136

tidigare utformningen av artikel 4(3) EUF innehöll två påbud och ett förbud. Den nuvarande förpliktelsen innehåller tre påbud och ett förbud. Formuleringen och ordalydelsen är i stort densamma som tidigare. Det tillagda påbudet handlar om att medlemsstaterna och unionen skall respektera och bistå varandra enligt principen om lojalt samarbete när de fullgör uppgifter enligt fördragen. Det tillagda påbudet är således en hänvisning till lojalitetsprincipen som saknades i den tidigare utformningen.

Förpliktelseerna är generellt formulerade vilket gör det omöjligt att tillämpa dem i enskilda fall utan att först fastställa det konkreta innehållet. För att till exempel kunna veta vilka åtgärder som medlemsstaterna måste avstå ifrån, enligt förbudsdelens av förpliktelsen, måste alltså ordalydelsens innehåll hämtas utifrån. Innehållet skall hämtas från fördragen eller dess generella system.³⁷ Först då blir det möjligt att avgöra vad som är eller inte är en förbjuden åtgärd – och vad som avses med unionens mål. Det är EG-domstolen som tidigare fastställt att förbudet endast är en generell förpliktelse, och att innehållet måste hämtas utifrån.³⁸ Maier påpekar att det på grund av EU-rättens *inneboende dynamik* blir särskilt svårt att fastställa några praktiska gränser för lojalitetsplikten. Unionsrätten är levande. Dess mål utökas, modifieras och konkretiseras ständigt då allt fler unionsrättsliga akter antas, och då ny kompetens överförs till unionen. Detta gör att lojalitetsförpliktelsens omfattningsområde hela tiden utvidgas. På grund av denna dynamik, och på grund av lojalitetsförpliktelsens generella utformning, måste förpliktelsens innehåll fastställas från *fall till fall*.³⁹

En förpliktelse som kan härröras till den lojalitetsplikt som uttrycks i artikel 4(3) består i att en medlemsstat inte får införa eller upprätthålla regler som strider med unionsrätten.⁴⁰ Förpliktelsen gäller generellt, medlemsländerna ska se till att den nationella rätten överlag är förenlig med den materiella unionsrätten. Detta är också ett *påbud*, medlemsländerna är tvungna att genomföra och harmonisera sig med unionsrätten. EG-domstolen har dessutom i tidigare praxis menat att förpliktelsen innefattar en skyldighet att också införa gemenskapens målsättningar så snart dessa mål blivit tillräckligt ”klara”.⁴¹

Utöver harmoniseringspåbudet och förbudet mot lagstiftning som motverkar EU-rätten tillkommer ytterligare skyldigheter. EG-domstolen har i praxis utarbetat generella principer om staternas skyldigheter att genomföra unionsrätten.⁴² Staterna ska t.ex. uppställa och bibehålla adekvata nationella sanktioner för att säkerställa gemenskapsrättens effektivitet.⁴³ Vidare är staterna förpliktigade att avstå från motstridig normering – de får inte införa eller upprätthålla nationell rätt som kan neutralisera

³⁷ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten s.136

³⁸ Mål 78/70 Deutsche Grammophon REG 1971 s.487, punkt 5

³⁹ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.136-137

⁴⁰ Se mål 3,4 & 6/76 Kramer REG 1976 s.1279, Maier, s.137-138

⁴¹ Mål 71/76 Thieffry REG 1977 s765

⁴² Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.138

⁴³ Mål 68/88 Kommissionen mot Grekland REG 1989 s.2965

effekten av unionens harmoniseringsåtgärder.⁴⁴ Det innebär att en medlemsstat, i vissa fall och under vissa omständigheter, kan få nationell rätt underkänd.

Förpliktelsen att tillse att den nationella rätten är förenlig med unionsrätten gäller *all* nationell rätt.⁴⁵ Detta innebär att eftersom rättsområden *påverkar varandra* måste staterna tillse att den nationella rätten på andra rättsområden, områden som egentligen är utanför området som berörs, också är i harmoni med unionsrätten. För att konkretisera kan det påpekas att arbetsrättsområdet inverkar på konkurrensen på den inre marknaden. Fackföreningar förmår vissa företag att ingå kostsamma kollektivavtal som konkurrenterna ”undgår”. *I princip* ska medlemsstaten då hindra sådana konkurrensbegränsande kollektivavtal, precis som man hindrar andra avtal med märkbara konkurrenshämmande effekter genom konkurrenslagstiftning. I verkligheten finns det sociala hänsynstaganden som begränsar den inverkan andra rättsområden kan få på arbetsrätten. Kollektiva åtgärder som stridsåtgärder är t.ex. erkända påtryckningsmedel som skyddas som en grundläggande rättighet.⁴⁶ Dessutom är unionens kompetens på arbetsrättsområdet delad, vilket gör lojalitetsplikten mindre ingripande. Lojalitetsprincipen innebär alltså *inte* att medlemsländerna ska gå hur långt som helst för att harmonisera sig med EU-rätten på alla områden. Såvitt det angår lojalitetsplikten ingår det trots allt en skyldighet att tillse att också arbetsrätten är förenlig med EU:s mål – så långt det är möjligt. Denna uppsats diskuterar delvis detta förhållande.

Lojalitetsförpliktelsen i Art 4(3) är inte helt oproblematiske. Eftersom bestämmelsens innehåll måste prövas från *fall till fall* blir det svårt att generalisera den praxis som EG-domstolen byggt upp. Maier påpekar detta.⁴⁷ Hon menar att det finns anledning att visa försiktighet med att dra alltför långtgående slutsatser från domstolens avgöranden kring lojalitetsplikten. Detta då skyldigheten att harmonisera sig varierar i styrka och omfattning beroende på vilken unionsbestämmelse som fallet rör. Det är till exempel tveksamt om praxis i förhållande till lojalitetsförpliktelsen, på områden där unionen har exklusiv kompetens, kan appliceras på områden där kompetensen är delad, som på arbetsrättens område. Maier anför därför att medlemsstaternas lojalitetsplikt troligtvis är *mer* långtgående på områden där gemenskapen har *exklusiv kompetens*, än på områden där kompetensen *är delad*, dvs. områden där medlemsländerna har större handlingsfrihet. Eftersom kompetensen på arbetsrättsområdet är delad tyder detta på att lojalitetsförpliktelsen inte är lika ingripande som i de fall då förpliktelsen påverkar förhållanden på områden där unionskompetensen är exklusiv.⁴⁸

⁴⁴ Mål C-145/88 Meng REG 1993 s I-5751

⁴⁵ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.138

⁴⁶ Som t.ex. enligt EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna. Stridsåtgärder erkänns som en grundläggande rättighet också i rättspraxis, jfr C-341/05, Laval un Partneri, REG 2007.

⁴⁷ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.140

⁴⁸ Ibid., s.140-141

3.4 Kort om den sociala dimensionen

EU:s sociala dimension kan sägas vara det som inte rör den inre marknaden, det vill säga det som handlar om människor, samhälle och arbetsliv. Frågan gäller i vilken utsträckning unionen ska främja sociala målsättningar. Fram till 1970-talet var utvecklingen på området begränsad. Den tog dock sedermera fart, och idag utgör den sociala dimensionen en mycket viktig del av unionssamarbetet. Diskussionen har dessutom blivit alltmer aktuell i takt med att det ekonomiska samarbetet förverkligats. Med den inre marknaden följer farhågor om *social dumping* - risken att den fria marknaden utnyttjas på ett sätt som sänker den sociala nivån i länder med en hög välfärd. Den uppfattning som fått gehör är att unionen ska verka för att tillvarata den inre marknads fördelar samtidigt som man skall motverka social dumping genom ett väl utvecklat regelverk på det socialpolitiska området.⁴⁹ Utvecklingen ska summeras kortfattat.

Genom Enhetsakten 1987 fick de gehör som hävdade att gemenskapen behövde en social dimension för att motverka den ekonomiska politikens negativa effekter.⁵⁰ Parterna uppmärksammades på EU-nivå och initiativ togs för att etablera den sociala dialogen, dvs. utrymmet och inflytandet som parterna har fått på unionsnivå. Den sociala dialogen utgår nuförtiden från artikel 154 FEUF – kommissionen ska t.ex. samråda med parterna när den förbereder socialpolitiska förslag enligt artikel 154(2) FEUF. Genom dialogen påverkar parterna den sociala dimensionen.

Vidare antogs år 1989 Gemenskapens stadga om de grundläggande sociala rättigheterna. I den första avdelningen görs en uppräknning av områden som kräver särskilda initiativ från gemenskapens sida. Till stadgans centrala delar räknas rätten till föreningsrätt, förhandlingsrätt och strejkrätt. På just dessa områden anses emellertid subsidiaritetsprincipen förhindra initiativ på unionsnivå.⁵¹ Stadgan har lett till flera direktiv på mindre kontroversiella områden, t.ex. arbetsmiljödirektivet. Stadgan är inte juridiskt bindande utan är snarare en avsiktsförklaring. Enligt artikel 151 FEUF ska unionens mål genomföras under *beaktande* av de rättigheter som anges i stadgan.

Genom avtalet om socialpolitik 1991 förklarade sig elva av de dåvarande tolv medlemsstaterna villiga att gå vidare och genomföra den sociala stadgan. Storbritannien ställde sig från början utanför avtalet. Reglerna har sedermera integrerats i primärrätten genom Amsterdamfördraget. Avtalet ökade arbetsmarknadsparternas betydelse och utvidgade gemenskapens kompetens på det sociala området.⁵² Genom avtalet uppkom möjligheten för arbetsmarknadsparterna att ingå kollektivavtal på unionsnivå för att genomföra direktiv.

⁴⁹ Nyström, EU och Arbetsrätten, s.73

⁵⁰ Ibid., s.73, 75-76

⁵¹ Ibid., s.78

⁵² Ibid., s.79-80

År 2000 tillkännagavs EU:s Stadga om de grundläggande rättigheterna.⁵³ Stadgan sammanfattar och synliggör medborgarnas grundläggande rättigheter i Unionen. Rättighetsstadgan blev juridiskt bindande först 2009 genom Lissabonsfördragets ikraftträdande. Stadgan garanterar kollektiva rättigheter (artikel 12(1) och artikel 28), nämligen föreningsfriheten och rätten att förhandla kollektivt för att ingå kollektivavtal. Rätten att förhandla kollektivt ska ske ”i enlighet med unionsrätten samt nationell lagstiftning och praxis” (art 28). Innebörden av formuleringen är inte helt klar. En risk som uppmärksammats är att formuleringen lämnar det öppet för unionen eller medlemsstaterna att urvattna rättigheterna genom lagstiftning.⁵⁴ Rödl pekar på tre möjliga synsätt utan att värdera deras giltighet.⁵⁵ Synsätten lämnar rättigheterna med olika grader av normativ betydelse och autonom verkan (att fungera som en rättslig grund). Oavsett vilket synsätt som stämmer föreslår Rödl att formuleringen inte är menad att minska rättigheternas normativa värde. Han menar istället att formuleringen hänvisar till unionens och staternas *inbördes kompetensfördelning*. Det handlar således om distributionen av kompetens, och om vem som har rätt att begränsa rättigheterna – någonting som också regleras i stadgans tillämplighetsartikel (art 51). Rödl påpekar vidare att oavsett vem som har rätt begränsa rättigheterna så måste stadgans tillämpningsbestämmelse beaktas. Begränsningar av rättigheterna får bara göras utifrån proportionalitetsprincipen, och om de är nödvändiga för att förverkliga ett mål som har ett faktiskt samhällsintresse som erkänns av unionen. Rättighetsstadgan är viktig då den samlar de rättigheter som finns inom unionsrätten – samtidigt som den förbinder unionen och medlemsländerna att skydda dem. Det finns emellertid anledning att ifrågasätta omfattningen av skyddet. EU-domstolen har i sin senare praxis inte tillskrivit kollektivavtal någon särskild ”immunitet” från EU-rättsliga regleringar med hänsyn till stadgan, något som gett upphov till en del förvåning.⁵⁶

3.5 Den europeiska unionens domstol

EU-domstolen, tidigare EG-domstolen, är den instans som ytterst tolkar grundfördragen och den övriga unionsrätten. Domstolen spelar en viktig roll för EU:s rättsbildning och har utvecklat flera EU-rättsliga principer.⁵⁷ Bland dessa kan nämnas principen om EU-rättens företräde, subsidiaritets- och proportionalitetsprinciperna samt principen om direkt effekt. För att tillse att EU-rätten tolkas likadant i alla medlemsländer avgör EU-domstolen, med bindande verkan, frågor om tolkning av primärrätten och de rättsakter som utfärdas med stöd av den.⁵⁸ Detta görs genom förhandsavgöranden. När en rättsfråga

⁵³http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/combating_discrimination/133501_sv.htm (2011.03.11)

⁵⁴ Rödl i Bogdandy, *Principles of European Constitutional Law*, s.634

⁵⁵ Rödl i Bogdandy, *Principles of European Constitutional Law*, s.635

⁵⁶ Elisabet Örnberg, Avtalsfriheten inskränks med ännu en dom, http://www.lag-avtal.se/nyheter/eu/eg_ratt/article2458492.ece, (2011.04.22), Tysk dom vållar huvudbry, http://www.lag-avtal.se/nyheter/eu/eg_ratt/article2509451.ece, (2011.04.22)

⁵⁷ Nyström, *EU och Arbetsrätten*, s.28, Maier, *EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten*, s.183

⁵⁸ *Ibid.*, s.43

är oklar är den högsta instansen i en medlemsstat skyldig att först hänskjuta tolkningen av tillämplig EU-rätt till EU-domstolen.⁵⁹ Domstolen avgör då inte det enskilda fallet utan tolkar endast den tillämpliga unionsrätten. Den nationella domstolen avgör ytterst målet, men är bunden av EU-domstolens uttalande.⁶⁰ EU-domstolen tillämpar i stor utsträckning en teleologisk (ändamålsinriktad) tolkningsmetod.⁶¹ När domstolen gör överväganden tar man hänsyn till rättsaktens syfte och försöker tolka reglernas innehåll. Innehållet tolkas i samklang med gemenskapens allmänna målsättningar och med det gemensamma rättsliga systemet i stort. EU-rätten saknar dessutom förarbeten vilket gör att domstolen i stor utsträckning måste förlita sig på egna tolkningsmetoder. Medlemsländerna har möjlighet att yttra sig i målen som inkommer till domstolen. Vidare finns det ett antal generaladvokater som inför varje mål framlägger en utredning med ett förslag till beslut.

Enligt artikel 4 (3) i EUF måste medlemsstaterna tillse att den nationella rätten inte strider med unionsrätten (lojalitetsplikten). Kommissionen eller annan medlemsstat kan väcka talan mot en medlemsstat som underlåtit att följa unionsrätten. EU-domstolen kan då göra en lagprövning för att avgöra om det rör sig om ett *fördragsbrott*. Är det så, och medlemstaten sedan inte rättar sig efter domen, kan kommissionen återigen väcka talan och begära att domstolen ska utdöma ett vite, vilket sker emellanåt.⁶²

3.5.1 Principen om unionsrättens företräde

En viktig fråga rör vilken normhierarki som gäller inom gemenskapen. Vilka rättskällor har företräde framför andra när konflikter uppstår? EU-domstolen etablerade tidigt *principen om unionsrättens företräde framför nationell rätt*.⁶³ Den innebär att nationella domstolar inte kan tillämpa regler som strider mot unionsrätten, och vidare att nationell rätt skall tolkas gemenskapskonformt. Principen om EU-rättens företräde gäller även när den nationella rätten tillkommit *senare* än de tillämpliga unionsreglerna.

3.6 EU-rättens generella principer: principernas rättsverkan

I ett kontroversiellt rättsfall har EU-domstolen etablerat en praxis med stor betydelse för medlemsländernas normgivningsutrymme – och med stor betydelse för unionens medborgare.⁶⁴ Frågan handlar om vilken rättslig betydelse EU:s allmänna principer kan tillskrivas, och om de överhuvudtaget kan åberopas som rättsregler?

I *Mangold*-avgörandet⁶⁵ - ett förhandsavgörande - ställde den tyska *Arbeitsgericht München* (Arbetsdomstolen München) frågor angående ett fall som rörde huruvida en äldre arbetstagers tillfälliga anställningskontrakt, som baserades på en tysk arbetsrättslig lagregel, stred mot EU:s likabehandlingsdirektiv från år 2000. Den (tillfälliga) tyska lagregeln tillät att äldre arbetstagar (minimum 52 år) gavs korta tidsbegränsade anställningar. Syftet var att göra gruppen mer attraktiv

⁵⁹ Artikel 267 FEUF

⁶⁰ Nyström, EU och Arbetsrätten, s.43

⁶¹ Ibid., s.44

⁶² Som t.ex. i mål C-271/08, Kommissionen v Tyskland som behandlas i kap 4.

⁶³ Mål 39/72 Kommissionen mot Italien REG 1973 s.101, mål 106/77 Simmenthal REG 1978 s.629

⁶⁴ M. de Mol, Küçükdeveci: Mangold Revisited, s.300-308

⁶⁵ Mål C-144/04, Werner Mangold v. Rüdiger Helm

på arbetsmarknaden. Herr Mangold menade att den tyska lagregeln i sig stred mot likabehandlingsdirektivet, och att bestämmelsen var åldersdiskriminerande. EUD svarade; ”Gemenskapsrätten och särskilt artikel 6.1 i rådets direktiv 2000/78/EG (...) skall tolkas på så sätt att de utgör hinder för en nationell bestämmelse som den som är aktuell i tvisten vid den nationella domstolen (...) Det ankommer på den nationella domstolen att säkerställa att den allmänna rättsprincipen om förbud mot diskriminering på grund av ålder får full verkan genom att underlåta att tillämpa alla nationella bestämmelser som är oförenliga med denna princip, även om införlivandefristen för nämnda direktiv inte har löpt ut.”⁶⁶

Vid tiden för avgörandet och vid tiden för ingåendet av herr Mangolds anställningsavtal hade implementeringstiden för likabehandlingsdirektivet ännu inte löpt ut. EUD fastslog att den nationella domstolen var skyldig att garantera effektiviteten av principen mot åldersdiskriminering, som låg till grund för direktivet, och eftersom gemenskapsrätten hindrar sådana åldersdiskriminerande lagregler måste den nationella domstolen således åsidosätta den nationella lagregeln, även om implementeringstiden för direktivet ännu inte gått ut.⁶⁷

Ställningstagandet har nyligen bekräftats i *Küçükdeveci*-avgörandet,⁶⁸ som också rör principen om icke diskriminering på grund av ålder, i vilket domstolen hänvisar till *Mangold*. De Mol summerar ställningstagandet i de båda fallen som följande:

*”The central point made by the Court is the obligation of the national judge to apply a general principle of EU law, as an autonomous ground for judicial review, in a dispute between private parties and the corresponding obligation not to apply national legislation that conflicts with the general principle. (...)”*⁶⁹

De Mol beskriver vidare hur domstolen använder *direktivet* som ett tolkningsstöd för principen, istället för tvärtom, och hur principen, som direktivet ger uttryck för, *i sig* tycks utgöra *en rättslig grund*, vid sidan av de tillämpliga materiella reglerna (direktivet).⁷⁰ Avgörandena visar att åtminstone vissa generella principer är rättsregler som måste iaktas av nationella domstolar och att dessa har en skyldighet att underkänna nationell lagstiftning när den strider mot den generella principen.

3.6.1 Direkt horisontell effekt

Enligt de Mol visar tillvägagångssättet i *Mangold* och *Küçükdeveci* att generella EU-rättsliga principer (och därför också fundamentala rättigheter)⁷¹ kan ha *horisontell direkt effekt*, med andra ord, att de kan göras gällande mot andra enskilda rättssubjekt, i det avseendet att nationella domstolar måste tillämpa de generella principerna vid sin juridiska granskning.⁷² De Mol skriver vidare:

“(...) The granting of horizontal effect to a general principle of EU law is remarkable. General principles are normally means to protect private individuals vis-à-vis public authorities. Furthermore, general principles are abstract in the sense that they point in a certain direction

⁶⁶ Mål C-144/04, Werner Mangold v. Rüdiger Helm, domslut, andra punkten

⁶⁷ C-144/04, Werner Mangold v. Rüdiger Helm, p.70-78

⁶⁸ C-555/07, Seda Küçükdeveci v. Swedex

⁶⁹ M. de Mol, Küçükdeveci: Mangold Revisited, s.300

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ S. Prechal, Directives in EC Law i M. de Mol, Küçükdeveci: Mangold Revisited, s.301

⁷² M. de Mol, Küçükdeveci: Mangold Revisited, s.301

*rather than giving concrete rules of law. Besides that, they are unwritten and unpublished. These features could be reason for denying horizontal direct effect to general principles. Arguably, general principles need to be expressed in legislation before they can apply with regard to private individuals. The Court does not address these issues, but simply assumes that general principles can have horizontal direct effect. (...)*⁷³

De Mol försöker ta reda på *vilka* generella principer som kan antas besitta dessa egenskaper, men finner med tanke på domstolens brist på förklaringar att det inte är möjligt. Det går alltså inte att utesluta att *alla* principer och grundläggande rättigheter som kan betraktas som generella principer skulle kunna besitta direkt horisontell effekt.⁷⁴ Vidare är det oklart *under vilka omständigheter* principerna kan tillskrivas sådana egenskaper och effekter. I *Mangold* och tillika *Küçükdeveci* underkändes nationell lagstiftning då den stred mot likabehandlingsprincipen. De Mol frågar sig om inte privata rättssubjekt också skulle kunna få liknande beteenden underkända.

3.7 Sammanfattning

I detta kapitel har den generella EU-rätten belysts kortfattat. Inom EU finns mål, normer och principer som unionen är tänkt att främja. Målsättningarna är delvis motstridiga. Samtidigt som unionen ska främja den ekonomiska utvecklingen ska folkens välfärd och rättigheter skyddas och erkännas. Även kollektiva rättigheter erkänns, vilket har blivit särskilt tydligt i och med Lissabonfördraget.

Enligt lojalitetsprincipen får medlemsländerna inte vidta åtgärder som hindrar eller strider mot EU-rätten. Maier menar lojalitetsprincipen inom EU är något utöver den allmänna avtalsrättsliga lojalitetsplikten, men att den inte är lika ingripande på områden med delad kompetens, som t.ex. arbetsrättsområdet. Vidare har EU-domstolen fastställt principen om EU-rättens företräde. Det finns en normhierarki. I de fall då EU-rättslig lagstiftning är tillämplig har den företräde framför motstridig nationell rätt. Vid antagandet av unionsrättsliga regleringar skall subsidiaritets- och proportionalitetsprinciperna iakttas, och naturligtvis den tilldelade kompetensen enligt legalitetsprincipen. Detta är principer som begränsar unionens normgivningsmakt.

Av särskilt intresse för denna framställning är EU-domstolens praxis i förhållande till unionens generella principer och deras status. I en omtalad och kontroversiell praxis tillskrivs generella principer, i det förevarande fallet principen mot icke diskriminering på grund av ålder, direkt horisontell effekt. Nationell rätt har blivit underkänd då den varit i strid med generella principer – trots att direktivet som principen får uttryck genom då ännu inte tillskrivits någon egen direkt effekt. Enligt de Mol går det ännu inte att avgöra vilka övriga principer och fundamentala rättigheter som kan antas besitta dessa egenskaper, eller under vilka specifika omständigheter det kan inträffa.

⁷³ M. de Mol, Küçükdeveci: Mangold Revisited, s.301

⁷⁴ Ibid., s.302-303

4. EU och arbetsrättsområdet

4.1 Inledning

I föregående kapitel konstaterades det att unionen har olika ekonomiska och sociala målsättningar. Olikheter i medlemsländernas nationella arbetsrättsreglering kan skapa hinder för den utveckling som eftersträvas.⁷⁵ För att utjämna dessa olikheter, och för att främja de sociala mål som uppställs, har unionen tilldelats kompetens på arbetsrättsområdet. Artikel 151 FEUF, som konkretiserar generella unionsmål, anger en rad sociala målsättningar. Dessa ska åstadkommas med beaktande av de grundläggande sociala rättigheter som anges i den europeiska sociala stadgan, och i 1989 års unionsstadga om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter.

För att ge unionen möjlighet att arbeta för dessa målsättningar tilldelar Artikel 153 FEUF unionen kompetens inom vissa angivna områden, som till exempel förbättringar av arbetstagarnas arbetsmiljö, arbetsvillkor, sociala trygghet och skydd, jämställdhet och likabehandling av män och kvinnor. Detta ska göras genom utfärdande av direktiv med minimikrav.⁷⁶

Denna tilldelade unionskompetens begränsas genom ett exkluderande i artikel 153(5). Enligt bestämmelsen får de övriga bestämmelserna i artikel 153 inte tillämpas på löneförhållanden, föreningsrätt, strejkrätt eller rätt till lockout. Andra viktiga normer med betydelse för arbetsrätten är den fria rörligheten för arbetstagare (art 45-48 FEUF) samt kompetensen som kommer genom området mot könsdiskriminering (art 157 FEUF). Förutom dessa tillkommer en uppsjö av andra målsättningar i linje med den sociala dimensionen.⁷⁷ Många av målsättningarna har betydelse för arbetsrätten men påverkar främst indirekt. Till exempel påpekar Rödl att unionen förbinder sig att föra en social dialog, samt att främja sociala framsteg, och menar att detta borde ha någon form av övergripande inverkan på arbetsmarknadsrelationerna.⁷⁸

En utveckling för arbetsrätten och EU-rätten i stort är *Lissabonfördraget*. Fördraget innebär flera förändringar för unionen. Trepelarsystemet upphör och EU blir ett enskilt

⁷⁵ Nyström, EU och arbetsrätten, s.61

⁷⁶ Det förekommer naturligtvis också andra rättsaktsformer på arbetsrättsområdet, t.ex. förordningar eller institutionsbeslut. Unionsrättens akter och dess rättsverkningar regleras i art. 288 FEUF.

⁷⁷ Rödl i Bogdandy, Principles of European Constitutional Law, s.635

⁷⁸ Ibid., s.653

rättssubjekt. Detta innebär alldeles säkert stora förändringar också på arbetsrättsområdet, särskilt som vissa fördragsbestämmelser får ny numrering och utformning. Rödl belyser kort de förändringar som är mest betydelsefulla.⁷⁹ Vad gäller kompetensernas ämnesområden innebär fördraget inte några direkta skillnader. De största skillnaderna verkar istället härföra sig till de *normer* som har betydelse för arbetsrätten. De har blivit fler och mer omfattande. Målet att verka för sociala framsteg har integrerats i artikel 3 (3) EUF, samma bestämmelse som anger målet att upprätta den inre marknaden. En annan betydande utveckling är att Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna nu är bindande. Stadgan diskuterades i avsnitt 3.4.

4.1.1 Kompetensundantaget enligt artikel 153(5)

Som det nämndes ovan inskränker Artikel 153(5) unionens lagstiftningsmöjligheter i arbetsmarknadsfrågor genom att undanta vissa frågor från unionens kompetens. Det är i nuläget inte klart exakt hur undantagsbestämmelsen skall tillämpas.⁸⁰ Enligt en bokstavstolkning skall undantaget inte begränsa det utrymme unionen tilldelas enligt andra artiklar i grundfördraget, utan begränsar endast den kompetens som följer av de övriga bestämmelserna i artikel 153. Maier menar att frågan om undantagets relation till unionens övriga kompetens är fundamental. Är undantaget endast tillämpligt på den speciella kompetens som följer av de övriga artikelpunkterna i artikel 153 kan det innebära ett kringgående av undantaget.⁸¹ Då skulle unionen, trots undantaget, kunna lagstifta på de undantagna områdena med stöd av andra fördragsbestämmelser. Alternativt gäller exklusionen generellt för hela unionsrätten.

Maier menar vidare att det är rimligt att anta att undantaget faktiskt skall tillämpas generellt, men påpekar att förhållandet till unionens övriga kompetens förmodligen varierar i förhållande till vilken annan specifik fördragsbestämmelse som är aktuell i det enskilda fallet. Rödl menar att det finns tre utgångspunkter.⁸² I den första ses undantaget som en negativ regel som har företräde framför annan EU-rätt. I det andra synsättet ses undantaget som ett negativt kriterium som endast hänför sig till de övriga bestämmelserna i artikel 153. I så fall kan de övriga bestämmelserna endast vara tillämpliga om kriteriet *inte* är uppfyllt. Alternativt, vilket enligt Rödl också är det mest rimliga antagandet, skall exklusionen tillämpas också på kompetenser som följer av andra fördragsbestämmelser, såvida de reglerar *samma ämne* som artikel 153 avser, dvs. alla de olika områden som räknas upp i 153(1). Detta stödjer Maiers antagande att undantaget gäller generellt för unionsrätten.

Rödl menar vidare att uppfattningen ligger i linje med den allmänna förståelsen av artikel 153 ur ett *teleologiskt och historiskt perspektiv*.⁸³ Undantaget med dess öppna utformning är en kompromiss som uppkom i den sociala integrationen. Vissa områden var inte

⁷⁹ Rödl i Bogdandy, Principles of European Constitutional Law, s.643

⁸⁰ Rödl i Bogdandy, Principles of European Constitutional Law, s.636-673, Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.275-285

⁸¹ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.276

⁸² Rödl i Bogdandy, Principles of European Constitutional Law, s.637

⁸³ Ibid.

avsedda att regleras av unionen. Rödl menar därför att lagstiftning på unionsnivå, på områden som rör löneförhållanden, föreningsrätt och kollektiv förhandling, endast är möjlig *selektivt och undantagsvis*. Han påpekar vidare att Lissabonfördraget inte förändrar detta.

4.2 Kollektivavtalens ställning i EU-rätten

Det finns huvudsakligen två synsätt på kollektivavtal i Europa. Den korporativa synen är den som anses vara förhärskande inom EU-rätten.⁸⁴ Kollektivavtal uppfattas som en social reglering som kan likställas med lag.⁸⁵ Detta följer av tanken att sociala regleringar skapas på olika nivåer, från lokal till statlig, och att ett kollektivavtal som täcker en hel bransch har samma sociala och ekonomiska effekter som en lag. Av detta följer i sin tur att arbetsmarknadsparterna anses kunna skapa regleringar som har lagkaraktär.

Medlemsstaterna sätter självklart själva gränserna för hur parterna kan agera på den nationella arbetsmarknaden, och hur parternas kollektivavtal ska komma att gälla i förhållande till den nationella lagen. Vart land har historiskt sett hanterat arbetsmarknaden på sitt eget vis och traditionerna skiljer sig åt.⁸⁶ I vissa länder är kollektivavtal den enda regleringen på vissa områden, i Sverige finns det t.ex. inga regler om minimilön. EU har visserligen inte kompetens att lagstifta om löner – men det finns andra områden där medlemsstaterna faktiskt ska implementera EU-rättsliga normer. Detta kan alltså göras genom heltäckande kollektivavtal istället för lagstiftning. Enkelt uttryckt överlåter vissa länder reglering till parterna på områden där de förväntas reglera enligt EU-rätten. Kollektivavtalen ses då som medlemsstatens valda regleringssätt. Avtalens förhållande till EU-rättsliga normer och regleringar avgörs då ytterst av EU-domstolen, vilket naturligtvis bara blir nödvänligt när det blir konflikter.

Den korporativa synen innebär alltså att medlemsländerna har möjlighet att använda kollektivavtal som nationell regleringsform, t.ex. vid implementeringen av direktiv.⁸⁷ I flera EU-länder finns det möjlighet att *allmängiltigförklara* kollektivavtal för att på så vis skapa en fullständig täckning av en viss bransch. Man talar om att tillskriva avtalet en *erga omnes-verkan*. I det fallet blir avtalets lagkaraktär mycket tydlig. Norberg påpekar emellertid att kollektivavtalets lagkaraktär redan *före* utsträckningen blir uppenbar.⁸⁸ Den korporativa synen, som alltså dominerar inom EU-rätten, tillkänner således under vissa omständigheter kollektivavtal en ställning som liknar en offentlig reglering – då avtalet har samma effekter som en lag – och då avtalet reglerar ett område som faller inom medlemsstatens EU-rättsliga kompetens.

⁸⁴ Norberg, Arbetsrätt och Konkurrensrätt, s.246-247, Jfr Nyström, EU och arbetsrätten, s.63

⁸⁵ Norberg, Arbetsrätt och Konkurrensrätt, s.246-247

⁸⁶ Indelningen av arbetsrättsliga modeller brukar grovt göras i den kontinentala, den anglo-sachsiska och den Nordiska modellen. Nyström, EU och arbetsrätten, s.60-63

⁸⁷ Rent praktiskt är detta möjligt genom formuleringen i art. 288 FEUF – direktiv är bindande med avseende på det resultat som ska uppnås.

⁸⁸ Norberg, Arbetsrätt och Konkurrensrätt, s.247

För Sveriges del har det emellertid visat sig finnas en implementeringsproblematik.⁸⁹ EU-domstolen har nämligen ställt upp vissa kriterier för implementeringen av direktiv, till exempel kriteriet att alla arbetstagare som berörs av direktivet ska kunna tillgodogöra sig de rättigheter som ställs upp. Då Sverige inte kan garantera att alla arbetstagare är bundna av kollektivavtal - t.ex. genom att allmängiltigförklara avtalet - är det inte tillräckligt att använda kollektivavtal för att genomföra direktiv. I Sverige finns det nämligen inga regler om allmängiltigförklaring av kollektivavtal,⁹⁰ således finns det inte heller någon möjlighet att utsträcka dem på ett tillfredsställande sätt.

4.3 Kollektivavtalens immunitet

En viktig principiell fråga är hur kollektivavtal ska behandlas och hanteras i EU-rätten. Frågan kan övergripande delas in i två stora delfrågor. Kan unionen lagstifta kring kollektivavtal, och vilket utrymme har man i så fall med tanke på den sociala dimensionen, samt den andra frågan, ska kollektivavtal vara utsatta för och tolkas enligt EU-rättsliga principer i mål som rör unionsrättens olika områden, som t.ex. mål som rör fri rörlighet? Den andra frågan är särskilt intressant för detta arbete eftersom det är en förutsättning för rättsfrågan som undersöks, om den överhuvudtaget ska kunna stämma, att kollektivavtal är utsatta för EU-rätten. Praxis från EU-domstolen har visat att kollektivavtal faktiskt kan komma att tolkas mot EU-rättsliga principer.⁹¹ Nedan undersöks därför i vilken mån kollektivavtal är *undantagna* från EU-rättsliga regleringar.

4.3.1 Immunitetens omfattning

I det uppmärksammade *Albanymålet*⁹² belystes kollektivavtalens förhållande till unionens konkurrensrättsliga regler. I detta förhandsavgörande slog EG-domstolen fast att kollektivavtal i princip kan prövas mot EG-rättsliga (EU:s) konkurrensregler. Enligt Norberg var avgörandet ett viktigt principiellt ställningstagande.⁹³

Sverige, Frankrike och Holland yttrade sig i målet. Man menade att kollektivavtal måste vara undantagna de konkurrensrättsliga reglerna då de behandlar sociala frågor, och om avtalen överhuvudtaget kan utsättas för en konkurrensrättslig prövning utgör det en kränkning av parternas förhandlingsfrihet (partsautonomin), vilket dessutom vore oförenligt med de EG-rättsliga regler som syftar till att skapa kollektivavtalsrättsliga lösningar (den sociala dialogen). Genom sitt principiella ställningstagande avvisade domstolen dessa invändningar.

Domstolen refererade visserligen till unionens mål och skyddet som ges på det sociala området, och poängterade i samband med detta att föreningsfriheten och rätten till

⁸⁹ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten s.153

⁹⁰ Källström och Malmberg, Anställningsförhållandet, s.182

⁹¹ Jfr t.ex. C-438/05 Viking Line, REG 2007, s. I-10779

⁹² De sammanslagna målen C-67/96, C-115-117/97 och C-219/97, Albany International BV v Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie, samt ytterligare två tvister, 1999 ECR 5751.

⁹³ Norberg, Arbetsrätt och Konkurrensrätt, s.288

kollektiva förhandlingar har fått särskild hänsyn inom primärrätten och i avtalet om socialpolitik.⁹⁴ Domstolen resonerade vidare att även om kollektivavtal mellan arbetsgivare och arbetstagarorganisationer har inneboende konkurrensbegränsande effekter, så skulle de sociala mål som eftersträvas med sådana avtal bli underminerade om de konkurrensrättsliga reglerna var tillämpliga på sådana avtal.⁹⁵

Efter sina överväganden konstaterade domstolen således att när avtal slutits inom ramen för kollektiva förhandlingar, för att uppnå sociala mål, måste avtalen, på grund av deras beskaffenhet och syfte, anses falla *utanför* tillämpningsområdet för unionens konkurrensrättsregler.⁹⁶ Detta innebär att kollektivavtal är immuna mot EU:s konkurrensrättsliga regler *först när två rekvisit är uppfyllda*; (1) avtalet måste ha slutits inom ramen för kollektiva förhandlingar, och (2) det måste ha syftet att förbättra arbetsvillkoren.⁹⁷ Albany-avgörandet visar att kollektivavtal inte har någon *ovillkorlig* immunitet mot EG-rättsliga regleringar. Tvärtom är det tydligt kollektivavtal kan antastas, och att för att åtnjuta någon immunitet från konkurrenslagstiftningen krävs det att avtalet möter vissa kriterier.

I ett annat avgörande, det så kallade AKA-målet,⁹⁸ förtydligades läget ytterligare. Målet gällde huruvida tyska kommuner gjort fel när de slutit avtal med vissa försäkringsbolag om kollektivavtalsreglerade pensioner utan föregående upphandling (fördragsbrott). Kontrakten tilldelades direkt till försäkringsgivare som var angivna i ett kollektivavtal för offentlig sektor. Kommissionen menade att Tyskland inte hade implementerat direktivet om offentlig upphandling för tjänster på ett tillfredställande sätt. Domstolen konstaterade att omständigheten att kontrakten tilldelats genom tillämpningen av ett kollektivavtal *i sig* inte medförde att saken föll utanför tillämpningsområdet för direktiven.⁹⁹ I slutändan dömde domstolen till kommissionens fördel.

Nedan följer en redogörelse av domstolens resonemang i AKA. Tyskland, stött av Sverige och Danmark, hade hävdade att kontrakten, på grund av deras beskaffenhet och syfte, inte skulle omfattas av upphandlingsdirektiven. Man hänvisade till Albanyavgörandet. Med andra ord menade man att eftersom kontrakten var en tillämpningsåtgärd enligt ett kollektivavtal som var framförhandlat mellan arbetsmarknadens parter så skulle direktiven inte vara tillämpliga.

Domstolen erinrade att rätten till kollektiva förhandlingar är erkänd inom Europa, och att den även erkänns i artikel 28 i EU:s rättighetsstadga som är bindande för unionen. I samband med detta påpekade man också att skyddet för rätten till kollektiva förhandlingar, enligt stadgan, fullt ut ska beakta bland annat nationell lagstiftning och praxis.¹⁰⁰ Vidare påpekade domstolen att kollektivavtalet som låg till grund för

⁹⁴ De sammanslagna målen C-67/96, C-115-117/97 och C-219/97, 1999 ECR 5751, punkt 55-58

⁹⁵ Ibid., punkt 59

⁹⁶ De sammanslagna målen C-67/96, C-115-117/97 och C-219/97, 1999 ECR 5751 punkt 60

⁹⁷ Jfr. Opinion of Advocate General Trstenjak delivered on 14 April 2010 I, Case C-271/08, punkt 58

⁹⁸ Mål C-271/08 Kommissionen v Tyskland

⁹⁹ Ibid., punkt 50

¹⁰⁰ Jfr avsnitt 3.4 om rättighetsstadgans rättsverkan.

kontrakten har ett erkänt socialt syfte att förbättra arbetstagarnas pensionsnivåer. Vid en första anblick är Albanykriterierna uppfyllda.

Domstolen gör emellertid bedömningen att omständigheten att rätten till kollektiva förhandlingar är erkänd i primärrätten, och omständigheten att avtalet har ett socialt syfte, inte *i sig* undantar kommunala arbetsgivare från upphandlingskyldigheten enligt direktiven. Domstolen påpekar att direktiven genomför den grundläggande etableringsfriheten och friheten att tillhandahålla tjänster på området för offentlig upphandling. Eftersom domstolen tidigare fastslagit att kollektivavtalsbestämmelser inte är undantagna från tillämpningsområdet för bestämmelserna om fri rörlighet för personer,¹⁰¹ bör kollektivavtal inte heller *automatiskt* vara undantagna från dessa andra friheter. Domstolen påpekar vidare att rätten till kollektiva förhandlingar skall ske i samklang med de etablerade friheterna, och därmed, som domstolen slagit fast i Lavaldomen,¹⁰² enligt proportionalitetsprincipen.¹⁰³

Tyskland hade hävdade att rekvisiten som uppställts för kollektivavtalets immunitet inom konkurrensrätten, enligt Albanyavgörandet, var uppfyllda, och att direktiven således inte var tillämpliga i fallet. Domstolen erkände visserligen att man i tidigare praxis fastslagit att kollektivavtal trots dess inneboende konkurrensbegränsande verkan inte omfattas av unionens konkurrensregler då de ingåtts mellan arbetsmarknadsparterna i ett socialt syfte, men drog en gränslinje mellan målen, och fastslog att resonemanget *inte föregriper den självständiga frågan* om unionsbestämmelserna om tillämpning av etableringsfriheten, och friheten att tillhandahålla tjänster, respekterades när parterna *utsåg* försäkringsgivare istället för att bestämma att detta skulle göras genom offentlig upphandling.¹⁰⁴

Domstolen påpekade att förhållandet att ett kollektivavtal ligger utanför tillämpningsområdet för fördragets konkurrensregler inte automatiskt kan medföra att det undantas från skyldigheten att uppfylla krav som härrör från direktiven. Detta då direktiven respektive konkurrensreglerna har olika specifika tillämpningsförutsättningar, ett resonemang som återfinns i Vikingline-målet.¹⁰⁵

Mot bakgrund av resonemangen ovan fann domstolen att omständigheten att kontrakten tilldelades vid tillämpningen av ett kollektivavtal *inte i sig* medförde att saken föll utanför tillämpningsområdet för direktiven om offentlig upphandling. Med andra ord är kollektivavtal inte automatiskt immuna mot EU-rättsliga regleringar som bygger på fundamentala friheter. Att rätten till kollektiva förhandlingar är erkänd i primärrätten har visserligen betydelse enligt domstolens resonemang, men det innebär inte att resultatet av sådana förhandlingar alltid är undantagna regler som bygger på fundamentala friheter – tvärtom ska förhandlingarna ske i samklang med friheterna, och enligt proportionalitetsprincipen. Vidare innebär avgörandet att det inte utan vidare går att

¹⁰¹ Mål C-438/05 Viking Line, REG 2007, s. I-10779, punkt 54

¹⁰² Mål C-438/05 Viking Line, REG 2007, s. I-10779, punkt 46, och C-341/05, Laval un Partneri, REG 2007, s. I-11767, punkt 94

¹⁰³ Mål C-271/08 Kommissionen v Tyskland, punkt 44

¹⁰⁴ Ibid., punkterna 45-47

¹⁰⁵ Mål C-271/08, punkt 48, Mål C-438/05 Viking Line, REG 2007, s. I-10779, punkt 53

analogiskt tillämpa immunitetsrekvisiten från Albanyavgörandet. Enligt domstolen har konkurrensreglerna, som det avgörandet vilar på, och direktiven om offentlig upphandling, som AKA gäller, olika specifika förutsättningar, vilket alltså gör att lösningen på det ena området inte är lämplig på det andra.

4.3.2 Generaladvokatens förslag

I sitt yttrande undersöker generaladvokat Trstenjak ett antal argumentlinjer som skulle leda till att kollektivavtal automatiskt undantas från direktivens tillämpningsområde.¹⁰⁶ Först behandlar han huruvida Albanyavgörandets rekvisit är tillämpliga, och finner att så inte är fallet. Trstenjaks åsikt är att Albany inte etablerade något generellt undantag för kollektivavtalade regler. Han finner istället att konkurrensreglerna inte har det som krävs för att vara tillämpliga på kollektivavtal med ett socialt syfte.¹⁰⁷ Han finner vidare att med tanke på domstolens tidigare praxis kan lösningen på det konkurrensrättsliga området inte tillämpas analogiskt på områden som rör andra friheter; områdena har olika förutsättningar.¹⁰⁸

I en andra argumentlinje undersöks om rätten till kollektiva förhandlingar och partsautonomi kan kategoriseras som fundamentala sociala rättigheter, och hur rättigheternas förhållande till fundamentala friheter i så fall ser ut.¹⁰⁹ Generaladvokaten finner att även om rätten till kollektiva förhandlingar och partsautonomi är erkända som fundamentala rättigheter som är en del av de generella principerna inom EU-rätten, och även om rättighetsstadgan nu är bindande för unionen, innebär det inte att kollektivavtalade regler *utan vidare* har företräde framför fundamentala friheter. Trstenjak menar istället att vid en konflikt mellan fundamentala friheter och fundamentala rättigheter måste de båda legala utgångspunkterna antas ha samma status.¹¹⁰ Detta innebär i så fall att friheterna kan behöva begränsas på grund av de fundamentala rättigheterna, men det betyder likväl att de fundamentala rättigheterna kan få stryka på foten för friheterna.

Skulle en konflikt mellan kollektivavtalade regler och en fundamental frihet uppstå så blir det nödvändigt att först avgöra, utifrån omständigheterna i det enskilda fallet, om det är friheterna eller rättigheterna som får ge efter. Argumentet att framförhandlade kollektivavtal, som alltså uppkommit genom de kollektiva rättigheterna, automatiskt faller utanför tillämpningsområdet för de fundamentala friheter som kommer genom primärrätten, och de sekundärrättsliga regleringar som baseras på dem, stämmer således inte. Detta är generaladvokatens slutsats.

¹⁰⁶ Opinion of Advocate General Trstenjak delivered on 14 April 2010 1, Case C-271/08, punkterna 45-84

¹⁰⁷ Ibid., punkt 62

¹⁰⁸ Ibid., punkterna 63-67

¹⁰⁹ Ibid., punkterna 75-84

¹¹⁰ Ibid., punkt 80

5. Kollektivavtalens ställning vid oskälighetsbedömningar i svensk rätt

5.1 Inledning

De föregående avsnitten har redogjort för EU- och arbetsrätten. I detta kapitel ska kollektivavtalets ställning vid oskälighetsbedömningar undersökas översiktligt. Tanken är att visa hur lagstiftaren och domstolarna resonerar, och har resonerat, kring kollektivavtal vid oskälighetsbedömningar. Arbetsdomstolen är den domstol som vanligtvis handhar arbetstvister, och således tvister om kollektivavtals ogiltighet. I de fall då domstolen väljer att ändra i ett kollektivavtal, dvs. att jämka avtalet då det är oskäligt, kan man grunda jämkningen antingen på allmänna avtalsrättsliga principer, eller alternativt stödja sig på någon materiell bestämmelse – som t.ex. 36§ Avtalslagen. Av praxis och förarbeten framgår det emellertid att det oftast inte bör komma till detta, med tanke på de särskilda förutsättningar som gäller för kollektivavtal. Det är dessa förutsättningar som motiverar Arbetsdomstolens förhållningssätt, och det är dessa som kapitlet är menat att belysa. För att konkretisera problemet och konflikten med EU-rätten avslutas kapitlet med en beskrivning av *Mandalay*-målet, ett rättsfall som på ett tydligt sätt fångar frågan.

5.2 Generalklausulen för oskäliga avtalsvillkor

Huvudregeln att avtal är bindande grundar sig på den liberalistiska tanken att avtalskontrahenter är ekonomiskt och socialt likställda. Till uppfattningen hör att full avtalsfrihet bör råda, och det är denna inställning som har varit, och är, grundläggande inom förmögenhetsrätten.¹¹¹ Men parternas avtalsfrihet är inte oinskränkt. Tvärtom har det inom civilrätten länge funnits generella och allmänna ogiltighetsgrunder för avtal såväl som begränsande lagstiftning.¹¹² Utöver dessa allmänna principer och regler som avgjort avtalens giltighet så har det också ansetts behövas en *civilrättslig generalklausul mot oskäliga avtalsvillkor*.¹¹³ Det är 36§ Avtalslagen (AvtL).

¹¹¹ Proposition 1975/76:81, s.100

¹¹² Proposition 1975/76:81, s.11

¹¹³ Agell&Malmström, Civilrätt, s.111

Bestämmelsen är en generalklausul då den endast ger allmänna anvisningar medan tillämpligheten utarbetas i rättspraxis.¹¹⁴ Det är alltså domstolarna som har uppgiften att utarbeta principer för vad som är att betrakta som oskäligt enligt bestämmelsen.¹¹⁵

Vidare är lagrummet i första hand inställt på enskilda avtalsvillkor. Naturligtvis ses ett avtalsvillkor aldrig som isolerat utan bedöms mot bakgrund av hela avtalet. I förarbetet sägs uttryckligen att en domstol vid oskälighetsbedömningen främst bör överväga innehållet i ett visst villkor, men att det förutsätts att domstolen gör en helhetsbedömning.¹¹⁶

Bestämmelsens centrala rekvisit är ordet ”oskäligt” – ett villkor får jämkas om det är oskäligt.¹¹⁷ Vid bedömningen av huruvida villkoret är oskäligt vägs flera grupper av omständigheter in. Hänsyn skall tas till villkorets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, partställningen, ändrade förhållanden, samt omständigheterna i övrigt.

5.3 Generalklausulens förarbeten; tillämplighet på KA

36§ AvtL är tillämplig på flera rättsområden inklusive arbetsrätten.¹¹⁸ Den kan också tillämpas analogt när det är nödvändigt. Tillämpningsområdet är således mycket vidsträckt och då det diskuteras i lagens förarbeten slås det fast att klausulens ordalydelse bör få olika betydelse inom olika rättsområden.¹¹⁹ Detta då varje område har sina särskilda regler och särdrag. Förarbetet visar tydligt att bestämmelsen bör tillämpas mer restriktivt på områden utanför det konsumenträttsliga kärnområdet.¹²⁰ I proposition 1975/76:81 står det: *”Vad slutligen beträffar generalklausulens tillämpning inom arbetsrätten torde det praktiska utrymmet för att tillämpa klausulen på kollektivavtal vara mycket begränsat (jfr SOU 1975:1 s.596-598). Däremot kan det ibland finnas anledning att använda klausulen beträffande enskilda arbetsavtal.”*

Sigeman menar att yttrandet kan ses som en simpel ”hänsyftning” till att kollektivavtal brukar tillkomma under sådana förhållanden (mellan jämbördiga parter) att det blir svårt att tillämpa klausulen, och att yttrandet måste uppfattas som en rekommendation till domstolarna att undvika ingrepp i kollektivavtalsvillkor.¹²¹ SOU:n som departementschefen hänvisar till behandlar inte direkt generalklausulens tillämplighet på kollektivavtal. Själva utredningen är egentligen ett förarbete till MBL. I utredningen diskuteras istället en idé om att ge Arbetsdomstolen materiell lagstiftning som stöd för att överge sina sedvanliga principer för avtalstolkning. Men kommittén avråder från den typen av regleringar då man konstaterar att det vore ett ingrepp i partsautonomin, och

¹¹⁴ Agell&Malmström, Civilrätt, s.112

¹¹⁵ Proposition 1975/76:81, s.116, Norlén, Oskälighet och 36§ Avtalslagen, s.93

¹¹⁶ Proposition 1975/76:81, s.116

¹¹⁷ Norlén, oskälighet och 36§ Avtalslagen, 2004, s.92

¹¹⁸ Proposition 1975/76:81, s.112

¹¹⁹ Ibid.

¹²⁰ Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.589

¹²¹ Ibid., s.599-600

något som potentiellt kan skada förutsättningarna för framtida avtalsförhandlingar. Vidare anser man att avtalsrättens allmänna jämningsprinciper är tillräckliga. Dessutom noterar kommittén att domstolen sällan har använt sig av dessa allmänna jämningsregler, kanske då arbetsmarknadsparterna inte har ett praktiskt behov av att använda sådana medel för att bevaka sina intressen gentemot motparten.¹²² Kommittén konstaterar att kollektivavtal sällan jämkas – eller behöver jämkas. Lagstiftning för att ”komplettera” AD:s tolkningsregler ansågs således vara överflödigt.

Sigeman noterar att departementschefen har underlåtit att hänvisa till en annan del av samma utredning. I det avsnittet, som faktiskt är en kommentar till generalklausulen, talar utredningen om faktumet att klausulen i och för sig bör få störst betydelse för enskilda arbetsavtal, men att ogiltigförklaringar eller jämkning av kollektivavtal bör komma i fråga även i förhållandet mellan kollektivavtalsparter.¹²³ Kommittén menar att det visserligen bör vara svårt att tillämpa klausulen på arbetsrättsområdet, men att det bör vara särskilt svårt då parterna varit ekonomiskt och förhandlingsmässigt likställda, och då villkoren har framförhandlats vid särskilda överläggningar. Sigeman reflekterar över att departementschefens agerande kan visa att han ville *undvika* att göra kommitténs formuleringar till en del av rekommendationen till domstolarna. Kanske fäste man alltför stor uppmärksamhet på *under vilka omständigheter* kollektivavtalen blivit framförhandlade. Departementschefen kan alltså ha underlåtit att hänvisa till den delen av utredningen då han befarat att kommitténs uttalande kunde öppna för ändringar av kollektivavtal som inte tillkommit under de exemplariska förhållanden som utredningen talar om.¹²⁴

Sammantaget ger generalklausulens förarbeten och diskussionerna i SOU 1975:1 bilden av att oskälighetsbestämmelser i princip ska vara tillämpliga på arbetsrättsområdet, men att det finns skäl att inte tillämpa dem på vissa typer av avtal. Kollektivavtal ska liksom anställningsavtal kunna jämkas med stöd av bestämmelsen, men endast i princip. Rent praktiskt är tillämpligheten begränsad då avtalen ingås mellan jämbördiga parter. Dessutom skulle generalklausulen, om den var fullt ut tillämplig på kollektivavtal, vara precis en sådan materiell tolkningsreglering som SOU:n avråder ifrån. Det vore ett ingrepp i partsautonomin eftersom parterna skulle bli tvungna att aktivt undvika avtalslösningar som sedan kunde ses som oskäliga.

5.4 Rättspraxis; jämkning av kollektivavtal

Arbetsrätten är alltså ett av de områden där lagstiftaren ansåg att generalklausulen skulle få en särskilt restriktiv tolkning. Det kan tyckas bero den svenska modellen. Kollektivavtal träffas nämligen ofta mellan jämbördiga parter i förhandlingar där ingen har en nämnvärt underlägsen ställning. Detta stämmer särskilt väl på den centrala nivån, vilket enligt Sigeman gör att de grundläggande förutsättningarna för generalklausulens

¹²² SOU 1975:1 s.596-598

¹²³ SOU 1975:1 s.600, Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.600-601

¹²⁴ Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.600-601

tillämplighet brister, åtminstone på den nivån.¹²⁵ Vidare är avtalsrelationerna långsiktiga och parterna utvecklar därför en ömsesidig respekt för varandra. Enligt resonemanget som förs i SOU 1975:1 kan det vara en möjlig anledning till varför tvister om jämkning sällan förekommer. Kollektivavtal innehåller också ofta egna tvistelösningssystem för tolkningen och tillämpningen av avtalen. Parterna har alltså andra möjligheter att reda ut tveksamheter än att ta ärendet till domstol. Skulle domstolarna fritt få tillämpa generalklausulen mot avtalen är partsautonomin hotad.¹²⁶ Modellen bygger på att parterna kan förvänta sig att avtalen följs utan att staten går in och jämkar villkor som visserligen kan vara oskäligen, men som är resultatet av omfattande förhandlingar. Kan en missnöjd part i efterhand jämka ”oskäligen” villkor blir avtalsrörelsen potentiellt underminerad.

5.4.1 Kollektivavtal mellan jämbördiga parter

Av generalklausulens förarbeten framgår det att kollektivavtal vanligtvis tillkommer under sådana jämbördiga förhållanden att förutsättningarna för generalklausulen brister. Avtal mellan likvärdiga parter förekommer särskilt på central nivå. Att parterna är jämbördiga blir tydligt när man tittar på deras egenskaper och uppgifter. Organisationerna är på denna nivå väldigt resursstarka och har tillgång till juridisk expertis.¹²⁷ En maktbalans har uppstått. Det finns också andra omständigheter som talar för att generalklausulen inte bör vara tillämplig på central nivå. Normer i riksavtalen, dvs. förbundsavtalen, har i vissa frågor utgjort själva skälighetsmåttstocken för oskälighetsbedömningar av villkor i avtal på lägre nivå.¹²⁸ Förbundsavtalen träffas visserligen som nya avtal för varje avtalsperiod, men stora delar av innehållet återkommer och lever kvar period efter period.¹²⁹ Eftersom ändringar sker successivt har parterna genom åren utarbetat avtal som rimligtvis blivit välbalanserade. Detta är antagligen en av anledningarna till varför de använts som skälighetsmåttstock.

Sigeman menar att det finns flera argument som talar för att de centrala riksavtalen inte borde kunna antastas.¹³⁰ Kollektivavtal på högre nivå utgör enligt Sigeman komplicerade regleringar som täcker stora tillämpningsområden, vilket gör det särskilt svårt att rikta kritik mot enskilda villkor. I upprättandet av ett avtal är det nämligen troligt att vissa enskilda villkor blir mycket oskäligen, men att de med tanke på andra framförhandlade villkor faktiskt blir skäligen. Sigeman menar vidare att ändringar i centrala avtal innebär känsliga och tydliga ingrepp i partsautonomin. Skulle staten utan vidare ge sig på att jämka villkor, och på så vis inskränka partsautonomin, riskerar man oroligheter och kanske till och med storstrejker.

Förutom faktiska jämställhetsförhållanden och andra mer principiella anledningar att inte jämka kollektivavtal har AD även hittat egna förevändningar att uppräda

¹²⁵ Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.602-603

¹²⁶ SOU 1975:1 s.596-598

¹²⁷ Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.602

¹²⁸ Tex. AD1982 nr 142, fråga om tillämpning av 35 § avtalslagen på ett avtalsvillkor avseende lön i ett enskilt anställningsavtal.

¹²⁹ Adlercreutz, Svensk Arbetsrätt, s.68

¹³⁰ Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.602-603

återhållsamt.¹³¹ Man räknar nämligen med att parterna inte förväntar sig att avtalen blir helt perfekta utan att de arbetar gemensamt för att reda ut oklarheter. Tanken är att tvisterna ska lösas utan domstolens inblandning. Antingen via den lagstadgade förhandlingsvägen (MBL), eller den vanliga avtalsstadgade förhandlingsordningen. Många fleråriga avtal har dessutom ”ventiler” som ger tillfälle till villkorsändringar över tiden. Parterna har alltså möjligheter att själva åstadkomma ändringar av villkoren. Antingen vid framtida avtalsförhandlingar eller på andra oreglerade sätt. Domstolen har med detta i åtanke motiverat återhållsamhet och undvikit jämkningar.

Ett exempel är AD 1980:98,¹³² där saken gällde huruvida ett villkor skulle tolkas ordagrant eller om det innehöll ett förklaringsmisstag, målsäganden menade dessutom att resultatet av en ordagrann tolkning skulle vara oskäligt. Kontentan var att företaget tyckte sig bli skyldigt att betala ut dubbel lön för vissa timmar, vilket kunde undvikas om man använde sig av en annan metod än den som villkoret angav. AD ansåg att det var svårt att se vilka effekter endera metod skulle få, och valde att inte jämka villkoret. Domstolen uttryckte också att ifall löneutvecklingen blev alltför stor kunde företaget alltid justera detta via de årliga lokala lönepåslagen. Domstolen tog alltså hänsyn till *vilka andra alternativ* som företaget haft.

I AD 1982:75 valde domstolen att helt avvisa jämningsfrågan utan motivering. Invändningen rörde ett villkor i ett riksavtal. Sigeman menar att invändningen inte var helt grundlös – företaget var nämligen enligt villkoret skyldigt att ge arbetstagarna både logi *och* logiersättning.¹³³ Anledningen till att domstolen inte ens bedömde frågan tror Sigeman beror på faktumet att det rörde sig om ett riksavtal. Han tror även att domstolen tänkte att företaget kunnat återkräva logiersättningen via hyra.

Sigeman anser att mot bakgrund av departementschefens yttrande i generalklausulens förarbete, de faktiska jämställdhetsförhållandena mellan parterna, och alla övriga principiella anledningar att inte tillämpa generalklausulen, så är det tydligt att riksavtal och andra tongivande kollektivavtal ”inte bör jämkas annat än i helt extraordinära fall.”¹³⁴

5.4.2 Lokala kollektivavtal

Enligt Sigeman gäller samma förutsättningar på lokal som på centrala nivå, nämligen jämbördiga parter. Däremot försvagas de ideologiska argumenten och skälen till återhållsamhet. Vikten av att partsautonomin förblir oinskränkt är inte lika absolut.¹³⁵ Fredsplikten gör att strider inte uppstår lika lätt. Statsmakten har dessutom större möjligheter att göra ingrepp utan att riskera oroligheter och protester. Dessutom poängterar Sigeman att parterna har tillgång till mindre juridisk expertis än på högre nivå, och att antalet oklarheter därför blir fler. Eftersom frekvensen är högre blir det naturligt att fler jämningsärenden från lokal nivå drivs till de allmänna domstolarna.

Även om samma förutsättningar kan anses gälla för lokalavtal som för förbundsavtal finns det exempel på att lokalavtal lättare kan åsidosättas med generalklausulen och de allmänna ogiltighetsprinciperna som den representerar. I t.ex. AD1982:65 diskuterade domstolen en hypotetisk fråga om giltigheten av en lokal överenskommelse som stred

¹³¹ Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.603-604

¹³² Målet gällde ett *lokalavtal* som var träffat inom ramen för ett riksavtal.

¹³³ Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.605

¹³⁴ Ibid., s.604

¹³⁵ Ibid., s.606-607

mot allmänna principer.¹³⁶ Domstolen uttryckte att överenskommelser som strider mot sådana principer i allmänhet borde sakna verkan redan på grund av avtalsrättsliga eller andra ogiltighetsregler. Ett rättsfall som satte frågan på sin spets var det s.k. *Svea Corona-målet*.

AD1983:107. Ett rederiföretag önskade i rationaliseringssyfte minska personalstyrkan vid fartyget Svea Coronas intendenturavdelning. Vid förhandlingar med Svenska Sjöfolksförbundet enades parterna om uppsägningar av 19 arbetstagare. Fyra särskilda turordningslistor upprättades med stöd av ett villkor i gällande ramavtal för färjetrafik mellan Sjöfolksförbundet och Sveriges Redareförening. Villkoret tillät, om särskilda skäl förelåg, att man frångick reglerna om sist in först ut. På samtliga listor placerades anställda som enbart var finsktalande efter andra anställda. Frågan gällde huruvida den träffade turordningsöverenskommelsen var bindande. Företagets uppfattning var att det hade varit nödvänligt ur säkerhetssynpunkt att en viss del av besättningen var svenskar då kommunikationen vid en kris skedde på svenska. Man menade därför att det var viktigt att inte minska den del av personalen som kunde svenska, och att man således haft särskilda skäl. Kärande menade att språkfrågan inte hade betydelse. Man menade att det stred mot god sed på arbetsmarknaden att diskriminera genom att använda det förhållande att anställda varit enbart finsktalande som grund för uppsägning, och att ett sådant förhållande inte heller avsågs med "särskilda skäl" i ramavtalet. Svenska Sjöfolksförbundet höll med arbetsgivaren och företrädde inte de finsktalande arbetstagarna. Arbetsdomstolen fann att uppsägningarna var giltiga, men att det inte var styrkt att sjösäkerhetsskälet var sakligt motiverat. AD fann således att turordningsöverenskommelsen var en diskriminering av den enbart finsktalande intendenturpersonalen, och att detta stred mot god sed på arbetsmarknaden.

AD uttryckte vidare: ”Det kan emellertid vara tveksamt vilken rättsföljd som skall inträda på grund av att turordningsöverenskommelsen är rättsstridig. Ett alternativ är att helt bortse från överenskommelsen och tillämpa anställningsskyddslagens turordningsregler, ett annat är att jämka överenskommelsen i sådan mån att den inte längre framstår som oskälig. Enligt domstolens mening ligger bäst i linje med avtalsrättsliga principer (jfr 36 § avtalslagen) att välja det senare alternativet. Från denna utgångspunkt bör turordningsöverenskommelsen godtas såvitt den innebär att fyra skilda listor har upprättats. Det har nämligen framkommit att en sådan ordning står i överensstämmelse med praxis på avtalsområdet. Domstolen anser att turordningsöverenskommelsen, med bibehållande av fördelningen av arbetstagarna på fyra skilda turordningslistor, skall jämkas i sådan mån att hänsyn inte tas till arbetstagarna språkkunskaper.”

AD valde att jämka villkoret *utifrån de allmänna ogiltighetsprinciper* som 36§ AvtL representerar. I Svea Corona jämkade domstolen *en lokal* kollektivavtalsöverenskommelse då den stred mot allmänna diskrimineringsprinciper. Det är oklart hur domstolen resonerat kring ett centralt kollektivavtalsvillkor som på ett liknande sätt stred mot allmänna principer.

5.5 Är ställningen för kollektivavtal i konflikt med EU-rätten?

En granskning av AD:s praxis visar att domstolen gärna lämnar invändningar om oskäliga kollektivavtalsvillkor (eller villkor som är avhängiga kollektivavtal) utan avseende, med tanke på parternas jämbördiga ställning, och med tanke på departementschefens yttrande i generalklausulens förarbeten.¹³⁷

Det händer att kollektivavtalsvillkor anses vara oskäliga i underinstanser, att fallet överklagas, och att villkoren sedan accepteras av överinstansen med hänvisning till denna

¹³⁶ Villkoret i fråga innebar att vissa arbetstagare blev orättvist behandlade i turordningen vid uppsägning pga arbetsbrist. Domstolen diskuterade giltigheten i lokalavtalsvillkor som innebar att någon blev diskriminerad på grund av de allmänna diskrimineringsgrunderna.

¹³⁷ Jfr t.ex. AD 1983 nr 18, 1983 nr 141, 1986 nr 26, 1993 nr 118 eller 1993 nr 131.

tidigare praxis kring oskälighet och kollektivavtal. Jämkningsyrkanden ogillas bara på grunden att villkoret är ett kollektivavtalsvillkor. Detta framgår mycket tydligt i *Mandalaymålet*.¹³⁸

Företaget Mandalay köper en frisersalong. Man önskar ett kollektivavtal och vänder sig till Handels. Snart visar det sig emellertid att det finns ett problem. Mandalay har sina personalförsäkringar hos Länsförsäkringar och Handels brukar kräva att man lägger dem hos Fora. Problemet övervinns efter att Handels godkänner att man tillsvidare behåller sin gamla försäkringsgivare. En tid senare råder Länsförsäkringar Mandalay att lägga över försäkringarna till Fora. Eftersom Fora enligt en KA-klausul har rätt att kräva betalning retroaktivt, dvs för den totala tiden som Mandalay varit bunden av kollektivavtalet med Handels, skickar man även in en dispensansökan för tiden man varit täckt av Länsförsäkringar. Ansökan avslås och Fora kräver retroaktiv betalning. Mandalay, som inte vill bli dubbelförsäkrat, vägrar betala och stäms av Fora. Tingsrätten finner att kollektivavtalsvillkoret är oskäligt och jämkar avtalet.¹³⁹ Målet överklagas.

I Hovrätten yrkar Fora som i tingsrätten; Mandalay skall genom kollektivavtalet, och då man ansökt om personalförsäkringar hos Fora, ha ingått ett avtal (vilket i förlängningen ger Fora rätt till retroaktiv betalning). Mandalay står på sig - man bestrider överklagandet och grundar sin talan främst på följande två saker; de och Handels hade ett avtal om undantag, och även om det avtalet skulle vara ogiltigt är klausulen som ger rätt till retroaktiv betalning *oskälig enligt 36§ AvtL*. Oskäligheten menar de består i att försäkringsavtalet (som är resultatet kollektivavtalet med Handels), som stipulerade personalförsäkringar, var uppfyllt genom att man var täckt av Länsförsäkringar. Skulle det centrala kollektivavtalsvillkoret som gör retroaktiv betalning möjlig vara giltigt är man *dubbelförsäkrad*. Hovrätten ändrar tingsrättens dom till Foras fördel. I domskälen skriver domstolen att "det praktiska utrymmet för att tillämpa 36 § Avtalslagen på kollektivavtal enligt lagförarbetena är mycket begränsat". Vidare konstaterar HovR att behovet av att kunna förklara kollektivavtal oskäliga i regel är litet då kollektivavtal tillkommer vid förhandlingar mellan jämbördiga parter. Precis som tingsrätten fann hovrätten att omständigheten att Mandalay ingått kollektivavtalet med Handels under förutsättning att man fick behålla Länsförsäkringar som försäkringsgivare helt saknade betydelse.

I det första avgörandet jämkar underinstansen ett avtalsvillkor som är avhängigt ett centralt kollektivavtal. Överklagandeinstansen river upp domen och pekar på de särskilda förutsättningar som gäller för kollektivavtalsvillkor. Ärendet överklagas senare till Högsta Domstolen som ger prövningstillstånd.¹⁴⁰ Mandalays ombud, Sven Grönberg, skriver att mot bakgrund av EG-rätten (EU-rätten) borde högsta domstolen pröva frågan om kollektivavtal numera lättare borde kunna förklaras oskäliga.¹⁴¹ Grönbergs idé verkar vara att kollektivavtalens ställning vid oskälighetsbedömningar inte alltid håller mot bakgrund av EU-rätten. Sverige har genom EU-medlemskapet bundit sig att främja unionens målsättningar. En av de grundläggande målsättningarna är att främja tillväxten, vilket görs b.l.a. genom att etablera de fyra friheterna, och genom regler som förbjuder konkurrensbegränsande avtal. Frågan Grönberg verkar hoppas få svar på är om Sverige kan upprätthålla ställningen för kollektivavtal, när den skyddar avtalsvillkor som har effekter som strider mot unionens mål och principer. I Mandalays fall innebär "ställningen" att man inte kan ta sig ur ett "oskäligt" villkor som är ekonomiskt betungande – vilket hämmar deras konkurrenskraft.

¹³⁸ Hovrätten för Västra Sveriges dom 2009-12-01 mål T 3574-08. Målet är överklagat och HD har meddelat prövningstillstånd. I prövningstillståndet har fallet ändrat målnummer till T 13-10.

¹³⁹ Att ärendet gick via TR och inte AD beror på att tvisten står mellan två företag. Det är alltså inte en arbetstvist. Likväl regleras deras avtal i ett KA.

¹⁴⁰ Protokoll vid tillståndsprövning, Mål nr T 13-10

¹⁴¹ Protokoll vid tillståndsprövning, Mål nr T 13-10, s.4

6. Analys och slutsats

Av redogörelsen i kapitel fem framgår att kollektivavtal av flera anledningar sällan jämkas. I de fall då AD faktiskt gör en oskälighetsbedömning stödjer man alltså denna på allmänna avtalsrättsliga regler för jämkning av ogiltiga avtalsvillkor, eller på 36§ AvtL. I flera av de fall då domstolen avstått från att jämkas kollektivavtal har man hänvisat till bestämmelsens förarbeten. Enligt dessa ”torde det praktiska utrymmet för att tillämpa klausulen på kollektivavtal vara mycket begränsat”. De två främsta anledningarna till detta förefaller vara parternas jämbördiga ställning och nödvändigheten att skydda partsautonomin. Sigeman anser att mot bakgrund av yttrandet i förarbetet och de faktiska jämställdhetsförhållanden som råder mellan parterna så är det tydligt att riksavtal och andra tongivande kollektivavtal inte bör jämkas i annat än helt extraordinära fall.¹⁴² Enligt Sigeman gäller principiellt samma förutsättningar på lokal som på riksnivå. Argumenten minskar dock i betydelse på de lägre avtalsnivåerna; parterna är inte nödvändigtvis jämnstarka och inskränkningar i partsautonomin genom jämkning av kollektivavtal är inte lika känsliga. Sammanfattningsvis kan det konstateras att Arbetsdomstolen har anledning att visa försiktighet i oskälighetsbedömningen av kollektivavtal, vilket man också har gjort då man vid upprepade tillfällen avstått från att jämkas klausuler just därför att de är en del av ett kollektivavtal.¹⁴³ Det är utifrån detta möjligt att slå fast att *kollektivavtal har en särskild ställning vid oskälighetsbedömningar, och att denna motiveras utifrån de särskilda förutsättningar som gäller för kollektivavtal.*

Inom EU finns mål, normer och principer som unionen är tänkt att främja. Samtidigt får medlemsländerna enligt lojalitetsprincipen inte vidta åtgärder som hindrar eller strider mot EU-rätten. Maier menar att lojalitetsprincipen inom EU är något utöver den allmänna avtalsrättsliga lojalitetsplikten. Hon menar att den går längre, och att den hela tiden är i förändring tack vare EU-rättens inneboende dynamik. Lojalitetsplikten är inte lika ingripande på områden med delad kompetens, som t.ex. arbetsrättsområdet. Vidare är EU:s målsättningar delvis motstridiga. Samtidigt som unionen ska främja den ekonomiska utvecklingen ska folkens välfärd och rättigheter skyddas och erkännas. Även kollektiva rättigheter erkänns. Detta har blivit särskilt tydligt efter Lissabonfördragets ikraftträdande då den Europeiska unionens rättighetsstadga blev bindande. Betydelsen av detta kan kanske inte överdrivas med tanke på EU-domstolens praxis efter ikraftträdandet.

¹⁴² Sigeman i Festskrift till Jan Heller, s.604

¹⁴³ Jfr AD 1983 nr 18, AD 1983 nr 141, AD 1986 nr 26 samt T 3574-08

Kollektivavtalens ställning i EU-rätten utgår från den korporativa synen. I detta synsätt uppfattas kollektivavtal som sociala regleringar som kan likställas med lag. Detta har medfört att medlemsländerna kan välja att implementera direktiv genom kollektivavtal. I flera medlemsstater är det möjligt att tillskriva kollektivavtal en *erga omnes effekt*, dvs. att allmängiltigförklara dem så de utsträcks till att gälla en hel bransch. I Sverige saknas regler för allmängiltigförklaring av kollektivavtal, tvärtom finns det en implementeringsproblematik som hindrar sådana åtgärder. Medlemsstaterna är de som ansvarar för att direktiven implementeras tillfredsställande oavsett om det läggs på parterna eller ej.

Frågan om kollektivavtalens ställning vid oskälighetsbedömningar är i strid med EU-rätten är komplicerad.¹⁴⁴ Ingen av den doktrin som har granskats i arbetet med denna uppsats diskuterar frågan direkt. I min mening måste det först fastställas om ställningen överhuvudtaget är utsatt för EU-rätten.

Lojalitetsförpliktelsen som uttrycks genom Artikel 3(4) FEUF framstår som den mekanism som under rätt förutsättningar skulle kunna få ställningen att framstå som oförenlig med EU-rätten. Enligt sista stycket ska medlemsstaterna ”avstå från varje åtgärd som kan äventyra fullgörandet av unionens mål”. Frågan är om upprätthållandet av ”ställningen” överhuvudtaget kan anses vara en åtgärd som kan äventyra fullgörandet av unionens mål, och om lojalitetsplikten på något sätt kan innebära att ställningen inte är förenlig med EU-rätten. Det är möjligt att argumentera för att detta är fallet, åtminstone under vissa omständigheter. Man kan nämligen tänka sig att om svenska domstolar per *automatik* tillämpar en särskild oskälighetsbedömning för kollektivavtal, då också kollektivavtal som uppenbart är i strid med unionens mål, kan upprätthållandet av ställningen uppfattas som en åtgärd som äventyrar fullgörandet av unionsmålen. Annorlunda uttryckt: om Sverige gör det extremt svårt att jämkta avtal som uppenbart strider mot EU:s mål kan det ha tänkbara effekter som äventyrar fullgörandet av målen.

För att konkretisera resonemanget kan det appliceras på Mandalaymålet.¹⁴⁵ Företaget Mandalay var bundet av ett kollektivavtalsvillkor som tvingade dem att vara dubbelförsäkrade. Tingsrätten ansåg att detta var oskäligt och jämkade avtalsvillkoret. Hovrätten rev upp domen och hänvisade till kollektivavtalens ställning vid oskälighetsbedömningar. Frågan är om detta inte kan anses vara en åtgärd (att upprätthålla en sådan ställning för kollektivavtal) som äventyrar unionens ekonomiska mål. Det oskäligt betungande villkoret begränsar Mandalays konkurrenskraft. Den tänkbara risken, åtminstone principiellt, är att företag som utför sin verksamhet i Sverige *generellt sett* riskerar att utsättas för oskäligt betungande förpliktelser *utan någon möjlighet att undgå dem*.

Det är viktigt att påpeka att det inte finns någon generell EU-rättslig ”skälighetsprincip”. Argumentet är alltså inte att parter i så fall har någon särskild ”rätt” enligt EU-rätten att få

¹⁴⁴ Kollektivavtalens ställning vid oskälighetsbedömningar jämfört andra avtal, härefter kallad ”ställningen”.

¹⁴⁵ Hovrätten för Västra Sveriges dom 2009-12-01 mål T 3574-08.

oskäligen villkor jämkade, utan snarare att ställningen för kollektivavtal, som "automatiskt" hindrar själva oskälighetsbedömningen, inte bör upprätthållas.

Min uppfattning är att det måste till ett avgörande som fastställer gällande rätt. Två förhållanden är oklara; den första frågan rör om det överhuvudtaget kan strida mot lojalitetsförpliktelsen att "vägra" parter deras jämningsmöjligheter. Den andra frågan har två delar. Den rör *vad* som ska kunna anses strida mot EU-rätten för att "lojalitetsöverträdelsen" ska inträffa. Vilka *egenskaper* måste avtalsvillkoren besitta för att kunna anses strida mot EU-rätten, och vilken *typ av unionsrätt* måste de strida mot?

Det vill säga, har det någon betydelse om villkoren är en del av ett allmängiltigförklarad kollektivavtal med erkänd erga omnes-effekt, eller räcker det att ett kollektivavtal *kan anses* vara lagstiftning (enligt det korporativa synsättet), och vad gäller när kollektivavtal åsidosätter semidispositiv lag? Att nationella lagregler kan bli underkända med tanke på unionsrätten följer av principen om unionsrättens företräde, och då kollektivavtal kan likställas med lag kan också de underkännas. Delfrågan om vilken typ av unionsrätt dessa KA måste strida mot är lika oklar. Måste villkoren strida direkt mot materiell lagstiftning i sekundärrätten, eller är det tillräckligt att de strider mot *generella* mål eller principer i primärrätten, vare sig de är ekonomiska eller sociala?

Det är möjligt att leka med tanken att ett kollektivavtalsvillkor som ger äldre arbetstagare längre semester (på ett mycket oskäligt sätt) ses som direkt eller indirekt åldersdiskriminerande. Kan då svenska domstolar kategoriskt avvisa alla sådana jämningsyrkanden genom att hänvisa till ställningen för kollektivavtal, trots att villkoret är uppenbart oförenligt med EU:s generella ickediskrimineringsprincip? Dessa frågor verkar som sagt vara oklara, och ytterst måste det till ett rättsligt avgörande för att reda ut dem. Då högsta domstolen meddelat prövningstillstånd i Mandalaymålet finns det goda skäl att anta att ett sådant avgörande är på väg. HD är som högsta nationella instans skyldigt att begära ett förhandsavgörande från EU-domstolen. Ett sådant avgörande kan dock ta mycket lång tid, och tills dess förblir frågorna oklara. Vissa noteringar kan emellertid göras.

Det kan påpekas att kompetensen på arbetsrättsområdet *är delad*. Exklusionen i artikel 153(5) FEUF begränsar dessutom unionskompetensen på ett antal viktiga områden. Enligt Maier innebär den delade kompetensen att lojalitetsplikten inte är lika ingripande som på områden där unionen har större normgivningsmakt. Skulle det vara så det *inte* följer någon skyldighet av lojalitetsplikten att se till att parter har möjlighet att ta sig ur avtalsvillkor som strider mot EU-rättsliga mål och principer faller argumentationen. I så fall är ställningen förenlig med unionsrätten.

Ur ett *prima facie* perspektiv, dvs. vid en första anblick, kan det emellertid antas att ställningen för kollektivavtal, på något vis, med tanke på lojalitetsförpliktelsen, är oförenlig med EU-rätten. Skulle nämligen lojalitetsförpliktelsen, eller för den delen någon annan del av EU-rätten innebära att Sverige är skyldigt att avhålla sig från en sådan åtgärd som ställningen är, när avtalsvillkor strider mot EU-rättsliga mål och principer, är ställningen i *sådana fall* oförenlig med EU-rätten.

Man kan vid det här laget erinra EU-domstolens praxis i *Mangold*-avgörandet.¹⁴⁶ De Mol menar att avgörandet innebär att åtminstone principen mot åldersdiskriminering, på sätt och vis, är en EU-rättslig princip med direkt horisontell effekt, och att det inte går att utesluta att *alla* EU-rättsliga principer, under rätt omständigheter, skulle kunna tillskrivas samma verkan. Det innebär att principer inom EU-rätten, dvs. oskrivna ”metafysiska” regler, har en *mer än* indirekt rättslig verkan. Med tanke på detta är det tänkbart att kollektivavtalsvillkor som strider mot en sådan princip, till exempel principen mot åldersdiskriminering, ”förtjänar” en rättslig granskning, och att det således är en åtgärd som är oförenlig med EU-rätten att neka dem en sådan.

Det fantastiska i detta resonemang är att det förutsätter att kollektivavtal i så fall kan angripas med en oskriven EU-rättslig princip, som i förlängningen innebär att ställningen som ”skyddar” villkoren är oförenlig med EU-rätten. I min mening är frågan om ställningen – och huruvida den är förenlig eller ej – mer sekundär. Det riktigt intressanta är om de EU-rättsliga principerna kan användas som grund för att angripa kollektivavtalsvillkor. Hur fantastiskt det än framstår saknar detta inte motstycke i praxis. I *Svea Corona*¹⁴⁷ jämkade AD ett lokalt kollektivavtalsvillkor utifrån allmänna avtalsrättsliga ogiltighetsprinciper med stöd av 36§ AvtL. Varför framstod villkoret som oskäligt? Det var diskriminerande och stred mot god sed på arbetsmarknaden. AD har alltså tidigare motiverat en jämkning av ett kollektivavtal utifrån *allmänna principer*, låt vara att det var ett lokalt avtal.

Det som nu framhålls är alltså att *om* allmänna principer inom EU-rätten har en *mer än* indirekt rättslig verkan, dvs att nationella domstolar är tvungna att betrakta principerna som en rättslig grund, och *om* lojalitetsförpliktelsen innebär att det inte är tillåtet att utan vidare neka parter deras möjligheter att ta sig ur avtal som fördelar dem i strid mot en princip – då är ställningen oförenlig med EU-rätten. Det är pudelns kärna.

Detta är gott och väl, men det finns ytterligare en obesvarad fråga. Är det så att lojalitetsförpliktelsen förhindrar en sådan åtgärd som ställningen, blir frågan istället om det finns någonting som *undantar* kollektivavtalade regler från den förpliktelsen. Flera förhållanden talar för att så är fallet, även om ingen av dem är helt övertygande. Det främsta argumentet är att rätten till kollektiva förhandlingar är erkänd inom unionsrätten, och att den sociala dimensionen och EU:s sociala målsättningar måste beaktas. Det är också den argumentation som framhölls i *Albany*-avgörandet.¹⁴⁸

Kompetensundantaget enligt art. 153(5) ger visserligen uttryck för en vilja att skydda rätten till förenings- och förhandlingsfrihet genom att exkludera vissa områden från unionens kompetens. Samma vilja att skydda grundläggande rättigheter återfinns i den sociala stadgan, och i flera andra unionsakter.¹⁴⁹ Vad gäller rättspraxis uppställde EU-domstolen ett antal kriterier i Albany-målet som måste vara uppfyllda för att kollektivavtal

¹⁴⁶ Mål C-144/04, Werner Mangold v. Rüdiger Helm

¹⁴⁷ AD1983:107

¹⁴⁸ De sammanslagna målen C-67/96, C-115-117/97 och C-219/97, Albany International BV v Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie, samt ytterligare två tvister, 1999 ECR 5751

¹⁴⁹ Som t.ex det protokollet till det sociala avtalet m.f.

ska kunna anses vara immuna mot EU:s konkurrensregler. Men samtidigt som domstolen beaktade de kollektiva rättigheterna visade man att kollektivavtal inte undantas förutsättningslöst. Efter AKA-målet¹⁵⁰ – som avgjordes efter Lissabonfördragets ikraftträdande, då rättighetsstadgan blev bindande – stod det klart att albany-avgörandets kriterier inte heller är tillämpliga på andra rättsområden än konkurrensrätten. AKA visar vidare att även om rätten till kollektiva förhandlingar är erkänd i primärrätten, och har betydelse, innebär det inte att resultatet av sådana förhandlingar (KA) alltid är undantagna regler som bygger på fundamentala friheter – tvärtom ska förhandlingarna ske i samklang med friheterna, och enligt proportionalitetsprincipen. Domstolens förhållningssätt visar att kollektivavtal inte har någon ovillkorlig immunitet från unionsrätten, och att kriterierna för denna immunitet är beroende av förutsättningarna på det specifika rättsområdet som berörs - med andra ord - kollektivavtalets immunitet är beroende av vilken gemenskapsrätt den är i konflikt med. Man kan alltså anta att kollektivavtal som strider mot en viss del av unionsrätten, till exempel principen mot åldersdiskriminering, bör behandlas på ett *annat sätt* än kollektivavtal som strider mot en annan EU-rättslig rättsregel, kanske materiell, som primärrättens konkurrenslagstiftning. Min slutsats i förhållande till kollektivavtalens immunitet är således att även om kollektivavtal bygger på rättigheter som är grundläggande inom unionsarbetet innebär det *inte* att de är förutsättningslöst skyddade *på något område*. Det skulle alltså mycket väl kunna vara så att bedömningen huruvida kollektivavtal ska kunna utsättas för en oskälighetsbedömning måste göras från *fall till fall*. Naturligtvis är dessa bara lösa spekulationer. Rättsläget måste redas ut också i denna fråga.

Sammanfattningsvis kan man konstatera att mycket är oklart, och att varje enskild fråga är en komplicerad historia. Redogörelsen i detta arbete har emellertid visat att det finns en särskild ställning för kollektivavtal vid oskälighetsbedömningar, och att denna är potentiellt oförenlig med EU-rätten. Rättsläget behöver klaras upp. Den mest akuta frågan rör *om det överhuvudtaget kan strida mot lojalitetsförpliktelsen*, eller EU-rätten i övrigt, att vägra parter deras jämningsmöjligheter. Den andra frågan rör *vilken typ av avtalsvillkor och avtal*, dvs *vad*, som i så fall måste strida mot EU-rätten för att ställningen i sin tur ska bli oförenlig. Vidare måste frågan om det finns någonting som i så fall undantar kollektivavtal från denna förpliktelse utredas och besvaras. Kanske kommer Mandalaymålet på sikt att leda till ett sådant förhandsavgörande.

Avslutningsvis vill jag göra några anmärkningar om betydelsen av den påstådda ”ställningen” i den svenska modellen. Flera författare har diskuterat hur partsautonomin påverkas av EU-domstolens avgöranden.¹⁵¹ Partsautonomin har påverkats i flera av de avgöranden som domstolen gjort, t.ex. Lavaldomen, som visade att parterna måste tillämpa proportionalitetsprincipen vid utövandet av stridsåtgärder, eller albany-avgörandet, som innebär att parterna numera måste förhålla sig till albanykriterierna. Är de inte uppfyllda riskerar kollektivavtal, precis som andra avtal, att kunna antastas med konkurrensrättsliga regler. På samma sätt skulle parterna behöva förhålla sig till EU:s

¹⁵⁰ Mål C-271/08 Kommissionen v Tyskland

¹⁵¹ Maier, EU, Arbetsrätten och normgivningsmakten, s.438-439

principer, om dessa visar sig utgöra en rättslig grund som kan användas för att antasta kollektivavtalsvillkor. Ställningen för kollektivavtal innebär idag att det är svårt att få avtalen oskälighetsbedömda. Är ställningen verkligen oförenlig med EU-rätten kommer det onekligen att innebära konsekvenser för arbetsmarknadsparterna. De riskerar i så fall att få framförhandlade villkor underkända i domstol – och måste således förhålla sig till EU:s principer vid förhandlingstillfället. Detta är mycket känsligt då det kan upplevas som ett ingrepp i partsautonomin.¹⁵² Man kan visserligen fråga sig hur stora problemen skulle bli i praktiken – men det är en annan fråga.

¹⁵² Jfr. SOU 1975:1 s.597

Källförteckning

Offentligt tryck

Fördraget om Europeiska unionen

Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt

Lag (SFS 1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område

Lag (SFS 1974:371) om rättegången i arbetstvister

Lag (SFS 1976:580) om medbestämmande i arbetslivet

Proposition 1975/76:81

SOU 1974:83

SOU 1975:1

Litteratur

Adlercreutz, Axel, *Svensk arbetsrätt*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2003

Agell, Anders – Malmström, Åke, *Civilrätt*, Liber, Malmö 2007

Antologi, Red. Bernitz, Ulf, *Festskrift till Jan Heller*, Nordstedt, Stockholm 1984

Antologi, Red. Bogdandy, Armin, *Principles of European Constitutional Law*, Hart Cop, Oxford 2010

Deakin & Morris, *Labour Law*, Hart publishing, Oxford 2005

Antologi, Red. Eklund, Ronnie, *Rättegången i arbetstvister: lagkommentar och uppsatser*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2005

Fahlbeck, Reinhold, *Labour and employment law in sweden*, Juristförlaget, Lund 2009

Källström, Kent, och Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet*, Iustus, Uppsala 2007

Maier, Lena, *EU, arbetsrätten och normgivningsmakten: en rättslig studie av gemenskapsrättens inverkan på medlemsstaternas arbetsrättsliga normgivningsutrymmen*, Jure: Arbetslivsinstitutet, Stockholm 2000

Norberg, Per, *Arbetsrätt och konkurrensrätt: en normativ studie av motsättningen mellan marknadsrättsliga värden och sociala värden*, Juristförlaget, Lund 2002

Norlén, Andreas, *Oskälighet och 36§ Avtalslagen*, Linköpings Universitet Avdelningen för rätt och rättsfilosofi, Linköping 2004

Nyström, Birgitta, *EU och arbetsrätten*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2011

Sigeman, Tore, *Arbetsrätten : en översikt*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2006

Elektroniska källor

Elisabet Örnerborg, *Avtalsfriheten inskränks med ännu en dom*, http://www.lag-avtal.se/nyheter/eu/eg_ratt/article2458492.ece (2011.04.22)

Elisabet Örnerborg, *Tysk dom vållar huvudbry*, http://www.lag-avtal.se/nyheter/eu/eg_ratt/article2509451.ece (2011.04.22)

http://www.mi.se/svensk_modell/lev3_sm_sv_modellen.html, medlingsinstitutets hemsida (2010.09.07)

http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/110125_sv.htm (2011.02.07)

http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/combating_discrimination/133501_sv.htm (2011.03.11)

Artiklar

Malmberg, *EU friheter vs. Fackliga stridsåtgärder*, *Common Market Law review* 45:1115-1146, Kluwer Law International, Netherlands 2007

M. de Mol, *Küçükdeveci: Mangold Revisited – Horizontal Direct Effect of a General Principle of EU Law*, *European Constitutional Law Review* 6: 293–308, 2010

Övrigt

Opinion of Advocate General Trstenjak delivered on 14 April 2010 1, Case C-271/08

Högsta Domstolen, Protokoll vid tillståndsprövning, Mål nr T 13-10

LO:s yttrande över Europeiska kommissionens förslag “På väg mot en inre marknadsakt – på väg mot att skapa en verkligt konkurrenskraftig social marknadsekonomi.”, (2011.01.31)

Rättsfallsregister

Rättsfall från EG-domstolen

Mål 78/70 Deutsche Grammophon REG 1971 s.487

Mål 39/72 Kommissionen mot Italien REG 1973 s.101

Mål 3,4 & 6/76 Kramer REG 1976 s.1279

Mål 71/76 Thieffry REG 1977 s.765

Mål 106/77 Simmenthal REG 1978 s.629

Mål 68/88 Kommissionen mot Grekland REG 1989 s.2965

Mål C-145/88, Meng, REG 1993 s I-5751

De sammanslagna målen C-67/96, C-115-117/97 och C-219/97, Albany International BV v Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie, 1999 ECR 5751

Mål C-438/05, Viking Line, REG 2007, s.I-10779

Mål C-341/05, Laval un Partneri, REG 2007

Mål C-144/04, Werner Mangold v. Rüdiger Helm, 22 Nov. 2005

Rättsfall från EU-domstolen

Mål C-555/07, Seda Küçükdeveci v. Swedex, 19 Jan. 2010

Mål C-271/08, Kommissionen v Tyskland, 2011

Rättsfall från Arbetsdomstolen

AD 1978 nr 83

AD 1980 nr 98

AD 1982 nr75

AD 1983 nr 18

AD 1983 nr107

AD 1983 nr 141

AD 1986 nr 26

AD 1993 nr 118

AD 1993 nr 131

Rättsfall från Hovrätten i västra Sverige

T 3574-08

