



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Jesper Lissmark

EU:s lagstiftningskompetens på arbetsrättens område
- från Rom till Lissabon

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Birgitta Nyström

Termin för examen: VT 2013

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Syfte, disposition och frågeställningar	5
1.2 Avgränsningar	6
1.3 Teori, metod och material	7
2 ALLMÄNT OM EU-RÄTTEN	9
2.1 Inledning	9
2.2 Kompetensöverföring	9
2.3 EU-rättens genomförande	9
2.3.1 Primärrätt, sekundärrätt och domstols-praxis	9
2.3.2 EU-rättens företrädare	10
2.3.3 Direkt effekt	10
3 ROMFÖRDRAGET	11
3.1 Bakgrund	11
3.1.1 Ohlinrapporten	11
3.1.2 Spaakrapporten	12
3.2 Fördraget	13
3.2.1 Allmänt	13
3.2.2 Gemenskapens mål och uppgifter	13
3.2.3 Kompetensfördelning	14
3.2.4 Fri rörlighet för arbetstagare	14
3.2.5 Bestämmelser rörande arbetsrätt	15
3.3 EU-domstolens praxis	16
3.3.1 Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen	16
3.3.2 Defrenne II	17
3.4 Kommentarer och analys	18
4 EUROPEISKA ENHETSAKTEN	22

4.1	Fördraget	22
4.1.1	Allmänt	22
4.1.2	Bestämmelser rörande arbetsrätt	22
4.2	EU-domstolens praxis	23
4.2.1	Inledning	23
4.2.2	Rush Portuguesa	24
4.2.3	Sloman	25
4.3	Kommentarer och analys	26
5	MAASTRICHTFÖRDRAGET	29
5.1	Fördraget	29
5.1.1	Allmänt	29
5.1.2	Kompetensfördelning	29
5.1.3	Bestämmelser rörande arbetsrätt	30
5.1.4	Avtalet om socialpolitik	30
5.2	EU-domstolens praxis	31
5.3	Kommentarer och analys	32
6	AMSTERDAMFÖRDRAGET	34
6.1	Fördraget	34
6.1.1	Allmänt	34
6.1.2	Bestämmelser rörande arbetsrätt	34
6.2	EU-domstolens praxis	35
6.3	Kommentarer och analys	36
7	NICEFÖRDRAGET	38
7.1	Fördraget	38
7.1.1	Allmänt	38
7.1.2	Bestämmelser rörande arbetsrätt	38
7.2	EU-domstolens praxis	39
7.2.1	Inledning	39
7.2.2	Viking	39
7.2.3	Laval	40
7.3	Kommentarer och analys	43
8	LISSABONFÖRDRAGET	45
8.1	Fördraget	45
8.1.1	Allmänt	45
8.1.2	Kompetensfördelning	46
8.1.3	Bestämmelser om arbetsrätt	47

8.2	EU-domstolens praxis	47
8.3	Kommentarer och analys	47
9	SAMMANFATTANDE ANALYS	49
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	52
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	53

Summary

The EU's Legislative Competence in the Field of Labour Law - from Rome to Lisbon describes, from a historical perspective, how labour law has become a part of EU law. The thesis contains an analysis of what the impact of this has been and what it is going to be in the future. For this purpose, every Treaty that has been in force during the history of the EU has been examined, together with a selection of judgments from the European Court of Justice. The doctrine has been used as a guideline for the selection of cases, and has also been used for comments and analysis. The examined material has been analysed using the theories of political scientist Fritz W. Scharpf, about positive and negative integration.

From this, the perception of a union in which labour law successively has gained ground evolves. The European cooperation has gone from being almost only an economic cooperation to a cooperation including social and labour law related issues. In later times the relationship between economical and labour law provisions has once again been evident through decisions by the ECJ, in which labour law provisions have been regarded as obstacles to free movement.

The present examination shows how the creation of the European Economic Community by the Treaty of Rome, with few labour law provisions, is followed by a development towards more extensive labour law regulation. This development begins with the European Single Act and continues with the Social Chapter, in connection with the Treaty of Maastricht. A further step is taken by the ratification of The Treaty of Amsterdam, in which the Social Chapter is incorporated.

The Treaty of Nice and the Treaty of Lisbon did not provide for any changes of real importance regarding the union's legislative competence in the the field of labour law. However, the ECJ's decisions at the time, especially in *Laval* and *Viking*, are of great importance. By the interpretations made by the ECJ, national labour law, as well as EU labour law, has to stand back in favour of free movement.

Sammanfattning

EU:s lagstiftningskompetens på arbetsrättens område - från Rom till Lissabon beskriver, ur ett historiskt perspektiv, hur arbetsrätten har införlivats i EU-rätten. I uppsatsen görs en analys av vad detta har inneburit och vad det kan tänkas innebära för framtiden. För ändamålet har alla genom tiderna gällande fördrag undersökts, tillsammans med ett urval av EU-domstolens avgöranden. Doktrinen har gett vägledning till urval av rättsfall och även använts för kommentarer och analys. Det undersökta materialet har analyserats utifrån statsvetaren Fritz W. Scharpfs teorier om positiv och negativ integration.

Fram träder bilden av en union inom vilken arbetsrätten successivt fått en allt större plats. Det europeiska samarbetet har gått från ett nästintill enbart ekonomiskt sådant till ett samarbete omfattande även sociala och arbetsrättsliga frågor. På senare tid har förhållandet mellan ekonomiska och arbetsrättsliga bestämmelser åter blivit tydligt genom domar från EU-domstolen i vilka arbetsrättsliga bestämmelser uppfattats som hinder för den fria rörligheten.

Den förevarande undersökningen visar på hur skapandet av den Europeiska ekonomiska gemenskapen genom Romfördraget, med få arbetsrättsliga bestämmelser, följs av en utveckling mot en mer omfattande arbetsrättslig reglering. Denna utveckling inleds med Europeiska enhetsakten och fortsätter genom avtalet om socialpolitik i samband med Maastrichtfördragets undertecknande. Ett ytterligare steg tas vid undertecknandet av Amsterdamfördraget, i vilket avtalet om socialpolitik är inarbetat.

Nice- och Lissabonfördraget innebär inte några större förändringar av unionens lagstiftningskompetens på arbetsrättsområdet. Däremot är domstolens avgöranden under perioden efter Nicefördragets undertecknande, framför allt i fallen Laval och Viking, av stor betydelse. Genom domstolens tolkningar får den nationella arbetsrätten, såväl som den EU-rättsliga, stå tillbaka till förmån för den fria rörligheten.

Förord

”Förr var Europa en del av lösningen,
nu är Europa en del av problemet”
- okänd engelsk arbetare

Till min mellanstadielärare Caspar Nilsson.

Tack till

Birgitta Nyström

Johan Danielsson och Claes-Mikael Jonsson

Riad Aliefendić, Shaniaz Hama Ali, Tomas
Kristoffersson, Nina Lissmark, Stefan Lissmark,
Alva Mejstad, Ingrid Olsson, Ted Rasmusson,
Lisa Ronnle, Elin Simonsson

Förkortningar

EEG	Europeiska ekonomiska gemenskapen även: Fördraget om upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen
EG	Europeiska gemenskapen även: Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU	Europeiska unionen även: Fördraget om Europeiska unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt

1 Inledning

1.1 Syfte, disposition och frågeställningar

Europeiska unionen står vid ett vägskäl. Den ekonomiska krisen i euroländerna och de nedskärningar i välfärden som gjorts i dess spår har skapat social oro i stora delar av Europa. De två vägar för unionen som diskuteras är antingen en väg av mer och tätare integration mellan medlemsstaterna, eller en väg bestående av mindre integration och gemensamma lösningar. I tider av hög arbetslöshet blir arbetsrätten speciellt intressant. Hur kommer de EU-rättsliga bestämmelserna om arbetsrätt att påverkas av valet av väg för unionen?

Europeiska unionens karaktär av överstatligt samarbete innebär att politiken som förs och åtgärderna som vidtas består av två olika spektra. Frågan är dels om unionen ska driva en politik som ligger till vänster eller höger på det politiska spektrumet, dels om unionens åtgärder ska innebära fler, djupare, överstatliga lösningar, eller färre.

Syftet med denna uppsats är att i ett historiskt perspektiv beskriva hur arbetsrätten har införlivats i EU-rätten samt att analysera vad detta har inneburit och vad det kan tänkas innebära för framtiden.

Uppsatsen ämnar att sätta fördragsbestämmelserna och unionens lagstiftningskompetens i centrum genom att undersöka hur kompetensfördelningen mellan medlemsstaterna och den Europeiska Unionen på arbetsrättsområdet har förändrats över tid. Uppsatsen kommer också att beskriva vad EU-domstolens domar har betytt för kompetensfördelningen. Eftersom fokus ligger på fördragsbestämmelser och domstolspraxis kommer den arbetsrättsliga sekundärrätten som fördragsbestämmelserna mynnat ut i endast att användas som exempel på utvecklingen.

Uppsatsen ämnar besvara följande frågor: Vid vilka tillfällen har EU:s kompetens på arbetsrättsområdet förändrats? Hur har kompetensen förändrats? Hur har den EU-rättsliga arbetsrätten utvecklats? Vad har EU:s kompetens på arbetsrättsområdet fått för följder för medlemsstaterna?

Inledningsvis görs en kort sammanfattning av grundläggande EU-rätt. Syftet med avsnittet är att beskriva kompetensfördelningen mellan EU och medlemsstaterna samt EU-rättens inverkan i medlemsstaternas rättsordningar.

Arbetsrättens införlivande i EU-rätten kommer sedan att skildras ur ett deskriptivt perspektiv där betydande förändringar och anledningarna till dessa kommer att undersökas. Den deskriptiva undersökningen syftar till att beskriva hur arbetsrättens ställning inom EU-rätten har förändrats över tid. Utgångspunkten i undersökningen är de fördragsförändringar som har skett från det att Europeiska ekonomiska gemenskapen bildades i och med Rom-

fördraget, till och med dagens europeiska union som regleras av Lissabonfördraget. Uppsatsen är därför upplagd utifrån de fördragsändringar som gjorts. Den är indelad i tidsperioder som börjar och slutar när en fördragsändring görs. Övriga avtal, protokoll, och så vidare, rörande arbetsrätten behandlas i anslutning till det fördrag de berör.

De rättsfall från EU-domstolen som refereras och analyseras presenteras till största del i anslutning till det fördrag som var gällande när målen kom in till domstolen. Detta är fallet även om just det fördraget kanske inte innebär någon ändring av bestämmelsen som rättsfallet berör. Anledningen till att rättsfallen presenteras på detta sätt är att läsaren ska förstå vilket fördrag som var gällande under tiden och hur rättsfallet kanske kommer att påverka kommande fördragsförändringar.

Varje kapitel avslutas med ett avsnitt innehållandes kommentarer och analyser. Andra författares kommentarer om utvecklingen lyfts under detta avsnitt fram och bildar underlag för analysen.

I ett sista kapitel kommer sedan orsakerna till, och följderna av, den EU-rättsliga arbetsrättsregleringen att sammanfattas och analyseras. Slutligen kommer en utblick mot framtiden att göras.

1.2 Avgränsningar

Uppsatsen behandlar i första hand, som tidigare nämnts, fördragsbestämmelser och domstolens praxis. Detta innebär att sekundärrätt i form av direktiv och förordningar endast kommer att användas som exempel på rättsutvecklingen.

Bestämmelserna om fri rörlighet behandlas under Romfördraget. Den vidare utvecklingen på detta område behandlas inte, annat än när bestämmelserna blir föremål för domstolens avgöranden och på så sätt påverkar arbetsrättsliga bestämmelser. Bestämmelserna om fri rörlighet har haft stor betydelse för rättspraxisen på området. Därför berörs de inledningsvis, medan uppsatsen i övrigt fokuserar på förändringarna i fördragen av de rent arbetsrättsliga bestämmelserna.

På grund av uppsatsens inriktning och omfattning kommer inte de olika rättighetsstadgor som unionen tagit fram eller som fördragen refererat till genom åren att behandlas ingående. Stadgorna kommer att behandlas i anslutning till det gällande fördraget vid tiden då de antogs men deras innehåll kommer inte att redovisas närmare.

1.3 Teori, metod och material

Uppsatsens deskriptiva avsnitt utgår ifrån en rättsdogmatisk metod. Fördragen har undersökts och de delar som är relevanta för arbetsrätten refereras, kommenteras och analyseras i framställningen. Vidare behandlas ett antal rättsfall. De är utvalda med ledning av doktrinen på området. De rättsfall som tas upp i doktrinen och som enligt den kan anses vara särskilt viktiga för den arbetsrättsliga utvecklingen inom EU refereras och analyseras nedan. Doktrinen på området har också använts i avsnitten där rättsutvecklingen kommenteras och analyseras. (I ett fall har en gammal upplaga använts eftersom det var den enda som fanns till hands).

Analyserna i arbetet utgår ifrån den tyske statsvetaren Fritz W. Scharpfs teori om europeisk integration. Scharpfs teori tar sin utgångspunkt i det som inom ekonomisk politisk teori kallas negativ och positiv integration.¹ Dessa termer används för att beskriva en politik som syftar till att utsträcka det ekonomiska utrymmet över landsgränserna.² Negativ integration handlar i denna mening om avskaffande av handelshinder och annat som kan begränsa den fria konkurrensen. Positiv integration handlar om hur system för reglering av ekonomin kan byggas upp för den större ekonomiska enheten.³ Scharpf konstaterar att åtgärder som innebär negativ integration så gott som alltid skapar en friare marknad. Vid positiv integration kan resultaten emellertid vara olika. Åtgärder som innebär positiv integration kan nämligen å ena sidan bestå av bestämmelser som skapar en friare marknad i likhet med den negativa integrationen, å andra sidan kan de bestå av bestämmelser som reglerar marknaden. Vid positiv integration kan således de ideologiska skillnaderna mellan höger (avreglering) och vänster (reglering) få spelrum.⁴

Scharpf anser att domstolens fastslagna principer om direkt effekt och EU-rättens företräde fått oerhörda praktiska konsekvenser genom att domstolen samtidigt slagit fast att fördragets bestämmelser om skapandet av den gemensamma marknaden anses utgöra subjektiva individuella rättigheter innebärande skydd för den fria rörligheten av varor, tjänster, kapital och arbetskraft. Scharpf menar domstolens avgörande i Cassis de Dijon, som kom i en tid av politisk stagnation, innebar att ”judge made law” till slut fick företräde framför politiskt lagstiftande.⁵

Mot bakgrund av att skyddet för individuella rättigheter gentemot nationella hinder ledde fram till principen om direkt effekt, konstaterar Scharpf att domstolens praxis i sig självt bara kan åstadkomma negativ integration. Som en konsekvens av detta anser Scharpf vidare att positiv integration på det europeiska planet endast kan komma till stånd genom lagstiftning på europeisk nivå.⁶

¹ Scharpf, 1999, s. 45.

² Scharpf, 1999, s. 45.

³ Scharpf, 1999, s. 45.

⁴ Scharpf, 1999, s. 45.

⁵ Scharpf, 2010, s. 2.

⁶ Scharpf, 2010, s. 4.

Scharpf sammanfattar sin teori genom en modell bestående av två axlar. Den ena axeln består av en klassisk horisontell höger-vänster skala där spannet löper mellan liberalisering och reglering. Den andra består av en vertikal axel där spannet löper mellan nationell autonomi å ena sidan, och ”europeisering” å andra sidan.⁷

Scharpf drar utifrån detta slutsatsen att liberala marknadsekonomier inte nämnvärt påverkas av den negativa integrationen och domstolens ”judge made law”, till skillnad från sociala marknadsekonomier. Domstolens negativa integration leder enligt Scharpf till att de sociala marknadsekonomierna undermineras och dras mot den liberala marknadsmodellen.⁸

⁷ Scharpf, 2010, s. 6.

⁸ Scharpf, 2010, s. 8.

2 Allmänt om EU-rätten

2.1 Inledning

Nedan kommer en kort redogörelse av några grundläggande begrepp inom EU-rätten att göras. För mer och djupare information på området hänvisas till Bernitz & Kjellgrens *Europarättens grunder*, samt nedan nämnda rättsfall.

2.2 Kompetensöverföring

Samarbetet inom Europeiska unionen bygger på att medlemsstaterna avstår lagstiftningskompetens på vissa områden, till förmån för unionen.⁹ Detta slås fast redan i artikel 1 EU. Europeiska unionen skiljer sig därmed från mellanstatliga internationella samarbeten och utgör, med domstolens ord i Van Gend en Loos ”en ny rättsordning inom folkrätten till vars förmån staterna, låt vara på begränsade områden, har inskränkt sina suveräna rättigheter och som inte enbart medlemsstaterna utan även dessas medborgare lyder under”.¹⁰

Kompetensöverföringen från medlemsstaterna till unionen är olika omfattande på olika områden. På vissa områden har unionen exklusiv lagstiftningskompetens, på vissa delad kompetens med medlemsstaterna och på andra har unionen bara kompetens att vidta stödjande, samordnande eller kompletterande åtgärder.¹¹ Fördragets bestämmelser om lagstiftningskompetensen var något otydliga till dess att Lissabonfördraget trädde i kraft. Numera finns tydliga bestämmelser om gränserna för kompetensöverföringen i artikel 5 EU och artiklarna 2–6 FEUF.

2.3 EU-rättens genomförande

2.3.1 Primärrätt, sekundärrätt och domstolspraxis

Den EU-rättsliga lagstiftningen utgörs av primärrätt, sekundärrätt och domstolspraxis. Primärrätten består av de båda fördragen, Fördraget om Europeiska unionen och Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, samt Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, anslutningsfördragen och protokoll som är anslutna till fördragen. Förordningar, direktiv och beslut är att hänföra till sekundärrätten.¹²

⁹ Bernitz & Kjellgren, 2010, s. 25.

¹⁰ Mål 26/62, Van Gend en Loos, REG 1963.

¹¹ Bernitz & Kjellgren, 2010, s. 26.

¹² Bernitz & Kjellgren, 2010, s. 28.

Domstolens praxis är vidare av stor betydelse. Domstolen ska enligt artikel 263 FEUF granska lagenligheten av unionens lagstiftningsakter. Domstolen ska också enligt artikel 267 FEUF, på en nationell domstols begäran, meddela förhandsbesked om tolkning av fördragen och giltigheten och tolkning av sekundärrätt.

2.3.2 EU-rättens företräde

I det relativt tidiga rättsfallet *Costa v. ENEL*, som avgjordes i början av 1960-talet slog EU-domstolen fast att EU-rätten har företräde framför nationell rätt. Detta förtydligades senare, i början av 1970-talet, genom domstolens avgörande i *Internationale Handelsgesellschaft*. Där konstaterade domstolen att EU-rätten har företräde även framför nationella författningar och grundlagar. I *Simmenthal II*, från slutet av 1970-talet, utvecklade domstolen principen om EU-rättens företräde och konstaterade att den även hindrar nationella lagstiftningsåtgärder som står i strid med EU-rätten eller inkräktar på de områden där EU utövar sin lagstiftningskompetens.¹³

2.3.3 Direkt effekt

Redan innan domstolen slog fast principen om EU-rättens företräde konstaterade den i *Van Gend en Loos* att EU-rättsliga bestämmelser kan ha direkt effekt om vissa kriterier är uppfyllda. Om en bestämmelse har direkt effekt ger den upphov till individuella rättigheter eller skyldigheter som kan åberopas inför nationella domstolar och myndigheter. *Van Gend en Loos* rörde en bestämmelse i fördraget, men domstolen har i senare fall slagit fast att alla EU-rättsliga bestämmelser kan ha direkt effekt ifall de är klara, precisa och ovillkorliga samt eventuella införande perioder är till ända.¹⁴

¹³ Bernitz & Kjellgren, 2010, s. 78–79.

¹⁴ Bernitz & Kjellgren, 2010, s. 84–85.

3 Romfördraget

3.1 Bakgrund

3.1.1 Ohlinrapporten

Den så kallade Ohlinrapporten författades 1956 av en expertgrupp inom ILO som tillsatts för att utreda sociala aspekter på ett europeiskt ekonomiskt samarbete.¹⁵ Rapporten kan, tillsammans med Spaakrapporten som behandlas nedan under 3.1.2, sägas utgöra en slags förarbeten till Romfördraget.¹⁶

Ohlinrapporten kommer fram till att vissa delar av socialpolitiken, till exempel frågan om lika lön för kvinnor och män, bör vara föremål för harmonisering men avvisar en övergripande harmonisering på området.¹⁷ I rapporten konstateras det också att nominella löneskillnaderna i de olika länderna inte i sig utgör något hinder för integration. Det som är av betydelse enligt rapporten är nämligen enhetsarbetskostnader, som tar hänsyn till förhållandet mellan nominella kostnader och produktivitet. Rapporten konstaterar att skillnaderna mellan länderna är mindre än de verkar eftersom högre kostnader följer av högre produktivitet. Detta förhållande föranleder slutsatsen att harmonisering av socialpolitiken inte är nödvändig.¹⁸

I rapportens slutsatser deklarerar författarna att de har utgått ifrån att de olika länderna kommer att vilja utforma socialpolitiken efter eget huvud och att harmonisering endast kommer att vara önskad för det fall att det finns ett starkt behov av sådan.¹⁹ När det gäller frågan om harmonisering av socialpolitiken kommer att behövas på grund av att det skapas en friare europeiska marknader innehåller rapporten en rad slutsatser.²⁰ Bland annat sägs det i rapporten att det inte finns några anledningar för länder vars sociala och ekonomiska förhållanden skiljer sig från varandra att harmonisera sin politik vad det gäller till exempel veckoarbetstid. Det konstateras visserligen att skillnaderna i de olika ländernas bestämmelser på det sociala området kommer att påverka den fria marknaden men utifrån en analys avseende olika socialförsäkringssystem som tillämpas i olika länder slås det i rapporten fast att även om frånvaron av harmonisering får en effekt på den fria marknaden så är detta i sig inte någon anledning för harmonisering.²¹ I de fall där en utebliven harmonisering av socialpolitiken riskerar att leda till snedvridning av konkurrens sägs det emellertid i rapporten att någon form av harmonise-

¹⁵ Ohlinrapporten, 1956, förordet.

¹⁶ Barnard, 2012, s. 5–7.

¹⁷ Barnard, 2012, s. 5.

¹⁸ Barnard, 2012, s. 5.

¹⁹ Ohlinrapporten, 1956, s. 115.

²⁰ Ohlinrapporten, 1956, s. 115.

²¹ Ohlinrapporten, 1956, s. 115–116.

ring bör övervägas, med förbehållet att sådan harmonisering inte strider mot kärnan i de nationella systemen.²²

3.1.2 Spaakrapporten

1955 sammanträdde utrikesministrarna för de sex länderna i kol- och stålunionen i Messina, Italien. Det beslutades då att staterna skulle röra sig mot en större ekonomisk integration. Året efter släpptes den så kallade Spaakrapporten, skriven av en kommitté ledd av den belgiske premiärministern Paul-Henri Spaak. Rapporten kom att ligga till grund för upprättandet av den Europeiska ekonomiska gemenskapen, EEG (samt Europeiska atomenergi-gemenskapen, Euratom).²³

Spaakrapporten kretsar till stor del kring upprättandet av en tullunion. I inledningen konstateras att undanröjandet av tullar mellan medlemsstaterna kommer vara styrande för andra åtgärder som leder till skapandet av den gemensamma marknaden. Det poängteras också redan i inledningen att den gemensamma marknaden kommer att påverka all ekonomisk aktivitet. Därför måste enligt rapporten också avskaffandet av tullar innefatta all produktion.²⁴

Rapporten behandlar även korrigerande av snedvridning av konkurrens samt harmonisering av nationell lagstiftning. Rapporten föreslår att en utredning angående snedvridning av konkurrens ska göras. Kommissionen ska lägga förslag för att avskaffa snedvridningarna om de anser att de har en allvarlig inverkan på konkurrensvillkoren. Rapporten föreslår att regeringarna kommer att vara skyldiga att använda sitt "bona officia" gentemot arbetsmarknadens parter, eller föreslå lämplig lagstiftning, endast i de fall då korrigerande av snedvridning beror på arbetsvillkor som förhandlats fram frivilligt eller på lagstiftningsåtgärder.²⁵

Fri rörlighet av arbetskraft behandlas också i rapporten och det föreslås att staterna årligen ska öka antalet arbetstagare från andra länder som tillåts ta anställning. För att undvika en inströmning av arbetskraft som skulle kunna innebära en fara för levnadsstandarden eller för sysselsättningen i vissa specifika industrier föreslår rapporten att kommissionen ska få besluta om nödvändiga skyddsåtgärder. Sådana skyddsåtgärder ska emellertid inte få påverka de rättigheter som tillkommer utländska arbetstagare.²⁶

²² Ohlinrapporten, 1956, s. 116.

²³ Craig & de Búrca, 2011, s. 5f.

²⁴ Spaakrapporten, 1956, s. 27.

²⁵ Spaakrapporten, 1956, s. 63.

²⁶ Spaakrapporten, 1956, s. 89.

3.2 Fördraget

3.2.1 Allmänt

Fördraget om upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen (EEG), även kallat Romfördraget, undertecknades 1957 och trädde i kraft den 1 januari 1958.²⁷

I fördragets ingress sägs att de fördragsslutande parterna är beslutna att lägga grunden till en allt fastare sammanslutning mellan de europeiska folken. Genom att med gemensamma åtgärder eliminera de barriärer som delar Europa ska ekonomiska och sociala framsteg i länderna säkerställas. De fördragsslutande parterna bekräftar också i ingressen att det grundläggande målet för deras ansträngningar ska vara en konstant förbättring av levnads- och arbetsvillkor för folken.

3.2.2 Gemenskapens mål och uppgifter

Gemenskapens uppgift är enligt artikel 2 EEG att främja en harmonisk utveckling av ekonomiska aktiviteter, en kontinuerlig och balanserad utvidgning, en ökad stabilitet, en påskyndad höjning av levnadsstandarden och närmre relationer mellan staterna inom gemenskapen. Dessa mål ska enligt artikeln uppnås dels genom skapandet av en gemensam marknad, dels genom en successiv tillnärmning av den ekonomiska politiken i medlemsstaterna.

Vägen till att uppnå dessa mål konkretiseras i artikel 3 EEG. Relevant för det arbetsrättsliga området är framför allt avskaffandet av hinder för fri rörlighet för personer, artikel 3(c) EEG. I artikel 3(i) EEG föreskrivs det vidare att en europeisk socialfond ska upprättas med syfte att förbättra anställningsmöjligheter och höja levnadsstandarden för arbetstagarna. Dessförinnan, i artikel 3(h) EEG, stadgas det att gemenskapen ska verka för en tillnärmning av medlemsstaternas nationella lagstiftning i den mån det krävs för att den gemensamma marknaden ska fungera.

Genom artikel 4.1 EEG upprättas de fyra institutioner, församlingen (Europaparlamentet), rådet, kommissionen och domstolen, som ska verkställa gemenskapens uppgifter. I artikeln sägs det att varje institution ska inom de befogenheter institutionen tillskrivs i fördraget.

I artikel 5 EEG slås det fast att medlemsstaterna ska vidta alla passande åtgärder för att säkerställa att de skyldigheter som följer enligt fördraget eller efter åtgärder av kommissionen uppfylls. De åtgärder som medlemsstaterna ska vidta kan vara antingen generella eller specifika.

²⁷ Bernitz & Kjellgren, 2010, s. 9.

Enligt artikel 100 EEG kan gemenskapen utfärda direktiv för att åstadkomma en tillnärmning av medlemsstaternas lagar och bestämmelser som har en direkt inverkan på skapandet av den gemensamma marknaden, eller dess funktion. Artikel 235 EEG föreskriver vidare att gemenskapen kan vidta lämpliga åtgärder även om fördraget inte uttryckligen föreskriver det, ifall sådana åtgärder krävs för att nå gemenskapens mål. Båda artiklarna föreskriver enhällighet i rådet vid beslut.

3.2.3 Kompetensfördelning

Romfördraget innehåller inga explicita bestämmelser om kompetensfördelningen mellan gemenskapen och medlemsstaterna. Det kommer, som nämnts ovan, att dröja till Lissabonfördragets ikraftträdande innan det tydliggörs vilka områden som omfattas av exklusiv, delad eller ingen kompetens. I Romfördraget, och även i kommande fördrag, kan emellertid de områden på vilka gemenskapen har exklusiv kompetens utläsas ur artikel 3 EEG. De så kallade gemensamma politikområdena som slås fast i artikeln torde nämligen, tillsammans med bestämmelser om konkurrensregler, anses falla inom ramen för gemenskapens exklusiva kompetens, även om tydliga gränser för kompetensfördelningen saknas.²⁸

Artikel 3 EEG nämner ingenting om socialpolitik, annat än att en europeisk socialfond ska upprättas för att förbättra sysselsättningsmöjligheter och höja levnadsstandarden för arbetstagare. Artikeln slår emellertid fast att gemenskapen ska verka för att avlägsna handelshinder samt tillnärmning av medlemsstaternas lagar i den mån det krävs för en välfungerande gemensam marknad.

3.2.4 Fri rörlighet för arbetstagare

I artikel 48.1 EEG slås det fast att fri rörlighet för arbetstagare ska säkerställas inom gemenskapen. Den fria rörligheten ska innebära att all diskriminering av arbetstagare från medlemsstaterna på grund av nationalitet ska avskaffas. Detta ska enligt artikeln gälla för sysselsättning, ersättning och andra arbets- och anställningsvillkor.

En arbetstagares rättighet att röra sig och uppehålla sig i medlemsstaterna regleras vidare i artikel 48.3 EEG. Av 48.3(c) framgår att en arbetstagare som vill uppehålla sig i en medlemsstat med syfte att arbeta har rätt till detta i enlighet med de bestämmelser som gäller för inhemska arbetstagare.

I artikel 49 EEG föreskrivs vidare vilka åtgärder gemenskapen ska vidta för att åstadkomma fri rörlighet för arbetstagare. Efter förslag från kommissionen och efter samråd med ekonomiska och sociala kommittén ska rådet utfärda direktiv eller förordningar med åtgärder för fri rörlighet. Bland de sa-

²⁸ Melin & Schäder, 2004, s. 30.

ker som rådet särskilt ska reglera nämns i artikel 49(b) EEG ett systematiskt och successivt avskaffande av administrativa förfaranden och praxis, samt kvalifikationsperioder, vad det gäller behörighet för tillgängliga arbeten. Enligt punkt (d) i samma artikel ska rådet utfärda direktiv eller förordningar för att sammanföra erbjudande om sysselsättning med ansökningar till det-samma. Direktiven eller förordningarna ska enligt punkten också underlätta åstadkommandet av balans mellan tillgång och efterfrågan på arbetsmarknaden, detta för att undvika allvarliga hot mot levnadsstandarden och sysselsättningsgraden i olika geografiska områden och branscher.

3.2.5 Bestämmelser rörande arbetsrätt

Under rubriken ”socialpolitik” i Romfördraget finns ett flertal bestämmelser rörande arbetsrätt. Genom artikel 117 EEG åtar sig medlemsstaterna att främja förbättringar av arbetsvillkor och levnadsvillkor. Detta för att möjliggöra en harmonisering samtidigt som framstegen vidmakthålles. Enligt artikeln menar medlemsstaterna att den gemensamma marknaden kommer att gynna en harmonisering men det kommer också att behövas åtgärder som utgår från fördraget samt närmande av bestämmelser i lag, andra regleringar och administrativa åtgärder.

Kommissionen får genom artikel 118 EEG i uppgift att främja ett nära samarbete mellan medlemsstaterna på det sociala området. Kommissionens arbete ska ske inom ramen för fördraget och dess generella mål och bestå av nära kontakt med medlemsstaterna genom utredningar, yttranden och samråd. Det nära samarbetet mellan medlemsstaterna ska enligt artikeln särskilt handla om arbetsrätt och arbetsvillkor, organisationsrätt och förhandlingsrätt, samt om yrkesutbildningar och sysselsättning.

Principen om lika lön för kvinnor och män vid lika arbete slås fast i artikel 119. Medlemsstaterna ska enligt artikeln säkerställa att denna princip tillämpas.

Medlemsstaterna ska vidare enligt artikel 120 sträva efter att den likhet som finns i medlemsstaternas system för betald ledighet behålls.

Artiklarna 117, 118 och 119 EEG har alla varit föremål för EU-domstolens tolkningar. Dessa tolkningar är av betydelse dels för förståelsen av artiklarna, dels för frågan om kompetensfördelning mellan medlemsstaterna och EU. De mest relevanta rättsfallen avgjordes under en lång tidsperiod, från mitten av sjuttio-talet till mitten av nittio-talet och sträcker sig således även över Europeiska enhetsaktens och Maastrichtfördragets ikraftträdande. Nedan kommer Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen, avseende artikel 118 EEG samt Defrenne II, avseende artikel 119 EEG att refereras och sedan analyseras. Domstolens avgörande i Sloman, avseende artikel 117 EEG kommer att redovisas senare. Eftersom målet avgjordes efter Enhetsaktens ikraftträdande kommer det därför att refereras och analyseras under kapitel 4 angående Enhetsakten.

3.3 EU-domstolens praxis

3.3.1 Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen

I de förenade målen 281-283-285-287/85, Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen tolkar EU-domstolen artikel 118 EEG. Frågan domstolen har att ta ställning till är huruvida ett beslut av kommissionen om införande av ett förfarande för förhandskommunikation och samråd om invandringspolitik gentemot tredje land ska ogiltigförklaras. Även om det specifika beslutet angående invandringspolitik inte är relevant för denna framställning är domen intressant eftersom den behandlar omfånget för artikel 118 EEG.

Domstolen finner inledningsvis att kommissionens beslut delvis faller utanför det sociala området enligt artikel 118 EEG. Den fortsätter emellertid med att pröva om artikel 118 2 st. EEG. innebär att kommissionen har befogenhet att anta bindande beslut för att organisera sådana samråd som det talas om i artikeln.²⁹

Domstolen menar att om en artikel i fördraget ger kommissionen en viss uppgift måste det innebära att kommissionen enligt samma bestämmelse erhåller de befogenheter som krävs för att utföra denna uppgift. Domstolen slår därför fast att artikel 118 EEG ska ”tolkas på sådant sätt att kommissionen genom bestämmelsen ges alla de befogenheter som är nödvändiga för att kunna organisera samråd”.³⁰ Detta ger bland annat kommissionen rätt att kräva att en medlemsstat deltar i samråd.³¹ Domstolen konstaterar att ”det samarbete mellan stater som åsyftas i artikel 118 kan nämligen endast ske inom ramen för organiserade samråd”.³²

Kommissionens befogenhet sträcker sig emellertid enligt domstolen bara till att organisera dessa samråd. Kommissionen har således inte rätt att ”föreskriva vilket resultat som skall uppnås genom samrådet eller hindra medlemsstaterna att sätta sådana förslag, avtal eller bestämmelser i kraft som den anser inte står i överenskommelse med gemenskapens politik och åtgärder”.³³

EU-domstolens dom i målet innebär alltså att artikel 118 EEG endast ger kommissionen rätt att inleda samråd på de områden som täcks av artikeln. Enligt domstolen kan artikeln inte användas för att tvinga medlemsstaterna att uppnå vissa resultat. Artikeln kan enligt domstolen inte heller användas som grund för att hindra medlemsstaterna att vidta åtgärder på nationell nivå.³⁴

²⁹ Mål 281-283-285-287/85, Tysk., Storbrit., m.fl. mot kom., REG 1987 3203, p. 27.

³⁰ Mål 281-283-285-287/85, Tysk., Storbrit., m.fl. mot kom., REG 1987 3203, p. 28.

³¹ Mål 281-283-285-287/85, Tysk., Storbrit., m.fl. mot kom., REG 1987 3203, p. 28.

³² Mål 281-283-285-287/85, Tysk., Storbrit., m.fl. mot kom., REG 1987 3203, p. 29.

³³ Mål 281-283-285-287/85, Tysk., Storbrit., m.fl. mot kom., REG 1987 3203, p. 34.

³⁴ Barnard, 2012, s. 4.

3.3.2 Defrenne II

I det så kallade Defrenne II-målet, 43/75, tolkar domstolen artikel 119 EEG om lika lön för kvinnor och män för lika arbete. Målet rör en flygvärdinna som lönediskriminerats i förhållande till manliga arbetskamrater som utförde samma arbete. Frågan i målet är om artikel 119 EEG har direkt effekt.

EU-domstolen inleder med att konstatera att artikeln har ett dubbelt syfte. Eftersom det finns skillnader i utvecklingen av de sociala skyddsnäten i medlemsstaterna ska artikeln enligt domstolen förhindra att företag som verkar i de stater där principen om lika lön redan är förverkligad "missgynnas i konkurrensen inom gemenskapen i förhållande till företag som är etablerade i stater som ännu inte avskaffat lönediskriminering som missgynnar kvinnor".³⁵ EU-domstolen konstaterar sedan att artikeln är en del av de sociala målen inom gemenskapen. Dessa inskränker sig enligt domstolen inte till en ekonomisk union utan strävar samtidigt efter att "säkerställa sociala framsteg genom gemensamma åtgärder och att fortgående förbättra levnads- och arbetsvillkoren för de europeiska folken", vilket domstolen påminner om framhävs i fördragets ingress.³⁶ Domstolen slår därefter fast att principen om lika löns dubbla ekonomiska och sociala mål gör den till "en av gemenskapens grundvalar".³⁷

EU-domstolen avfärdar i målet argumentationen om att artikeln inte skulle ha direkt effekt på grund av användningen av ordet "princip" samt på grund av att den hänvisar till medlemsstaterna.

Enligt domstolen används ordet "princip" för att visa på den grundläggande betydelsen av vissa bestämmelser. Om termen skulle försvagas skulle enligt domstolen "gemenskapens grundvalar och samstämmigheten vad gäller dess yttre förbindelser indirekt påverkas".³⁸

När det gäller hänvisningen till medlemsstaterna i artikel 119 EG åberopar domstolen sin tidigare praxis och slår fast att även om vissa av fördragets bestämmelser formellt riktar sig till medlemsstaterna kan rättigheter samtidigt uppstå för enskilda.³⁹ Domstolen finner att således att bestämmelsen har direkt effekt.⁴⁰

³⁵ Mål 43/75 Defrenne II, REG 1976 455, p. 9.

³⁶ Mål 43/75 Defrenne II, REG 1976 455, p. 10.

³⁷ Mål 43/75 Defrenne II, REG 1976 455, p. 12.

³⁸ Mål 43/75 Defrenne II, REG 1976 455, p. 28-29.

³⁹ Mål 43/75 Defrenne II, REG 1976 455, p. 31.

⁴⁰ Mål 43/75 Defrenne II, REG 1976 455, p. 40.

3.4 Kommentarer och analys

Upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen skulle visa sig bli en betydande historisk händelse. Gemenskapen har sedan den bildades i största grad påverkat såväl den europeiska politiken, som juridiken.

Det är utifrån fördraget lätt att inse, som Barnard också konstaterar, att bakgrunden till den Europeiska ekonomiska gemenskapen var ekonomisk. Syftet med upprättandet av fördraget, som även framgår av dess inledande artiklar, var att skapa en gemensam marknad med fri rörlighet.⁴¹

Denna hållning påverkade enligt Nielsen också de arbetsrättsliga bestämmelserna. Arbetsrätten blev enligt henne ett verktyg för att säkerställa den fria rörligheten av arbetskraft och för att förhindra snedvridning av konkurrens.⁴²

Barnard konstaterar att det vid tiden för fördragets undertecknade rådde olika synsätt på socialpolitik i Frankrike och Tyskland. Frankrike hade till skillnad från Tyskland mer långtgående bestämmelser till arbetstagarnas fördel rörande lika lön för kvinnor och män, övertidsersättning och semesterlängd. Detta ledde till en oro i Frankrike över att deras företag inte skulle kunna konkurrera på samma villkor som andra företag i gemenskapen. Frankrike menade därför att avskaffande av hinder för fri konkurrens inte var tillräckligt. Även arbetsrätt och annan social lagstiftning skulle enligt dem behöva harmoniseras för att löner och sociala kostnader inte skulle komma att hamna på skilda nivåer i de berörda länderna. Tyskland hade emellertid inget intresse av sådana bestämmelser.⁴³

Denna motsättning avspeglades i fördragets bestämmelser, där båda sidor tillgodosågs enligt Barnard. Hon menar att artikel 117 och 118 EEG, genom avsaknad av juridisk tyngd, var anpassade för det tyska synsättet medan artikel 119 EEG om lika lön och artikel 120 EEG om semester var anpassade för det franska synsättet med den bakomliggande tanken att skydda franska industrier. Barnard konstaterar att de senare bestämmelserna var sådana som hade föreslagits i Ohlin- och Spaakrapporterna.⁴⁴

Gällande Ohlin- och Spaakrapporterna kan det också sägas att de till största delen rörde det framtida ekonomiska samarbetet. Detta gäller särskilt Spaakrapporten, i vilken frågor om upprättande av en tull union, förhindrande av snedvridning av konkurrens samt den fria rörligheten stod i centrum. De sociala aspekterna berördes endast i den mån det kunde tänkas behöva göras harmoniseringar på området för att säkerställa att de andra målen uppfylldes. I Ohlinrapporten hade socialpolitiken en mer framträdande roll

⁴¹ Barnard, 2012, s. 4.

⁴² Nielsen, 2006, s. 33.

⁴³ Barnard, 2012, s. 6.

⁴⁴ Barnard, 2012, s. 6–7.

men även där var slutsatserna försiktiga och återhållsamhet gällande harmonisering föreskrevs.

Barnard drar vidare slutsatsen att Romfördragets avsaknad av tydliga arbetsrättsliga och sociala bestämmelser kan förklaras med att medlemsstaterna själva ville ha kompetens att utforma bestämmelser på dessa områden. Hon konstaterar att det vid tiden för fördragets ikraftträdande rådde febril aktivitet på arbetsrättens område och att löntagarna tillförskansade sig nya rättigheter och välfärdsförmåner. Detta innebar att det inte fanns något intresse för en harmoniserad, europeisk arbetsrätt.⁴⁵ Vidare menar Barnard att detta förfarande innebar att ekonomiska mål också fick företräde framför sociala. Ekonomisk politik och socialpolitik är tätt sammankopplade på det nationella planet. Genom att ge och företräde för den ekonomiska politiken på det europeiska planet hamnar enligt Barnard socialpolitiken i kölvattnet.⁴⁶

Barnards iakttagelser pekar på den slags dubbelhet i det europeiska samarbetet som Scharpf visat på och som analyserna i denna uppsats tar sin utgångspunkt i. Scharpf menar att där den nationella politiken traditionellt rör sig enligt en horisontell vänster- högerskala rör sig politiken på EU-nivå förutom detta också utefter en vertikal integrationsskala.

Två avgöranden från EU-domstolen i vilka den tolkar Romfördragets bestämmelser har redovisats ovan. Det inledningsvis sägas att det gick ungefär tio år mellan de två domarna. Defrenne II avgjordes i mitten på sjuttioalet, de förenade målen Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen i mitten av åttiotalet. Ett tredje fall, Sloman, avgjordes i början av nittioalet och kommer att redovisas nedan under 4.2.2, i kapitlet om Europeiska enhetsakten.

Domstolens praxis som refererats ovan rör tolkningen av artiklarna 118 och 119 EEG. I Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen gav domstolen sin syn på hur artikel 118 EEG skulle tolkas och i Defrenne II behandlades artikel 119 EEG.

Som sagts ovan menar Barnard att artikel 118 EEG vid Romfördragets undertecknande tillgodosåg Tysklands intresse av att inte harmonisera lagstiftningen på arbetsrättsområdet. Artikel 119 EEG tillgodosåg det motsatta franska intresset. Domstolens slutsatser i Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen och i Defrenne II skiljde sig också åt på betydande sätt, i linje med dessa båda intressen.

I Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen menade domstolen att artikel 118 EEG endast gav kommissionen rätt att inleda förfarande om samråd i enlighet med artikeln. Kommissionen kunde enligt domstolen inte besluta om att medlemsstaterna skulle komma till ett visst resultat. Den kunde inte heller hindra medlemsstaterna att vidta andra åtgärder på nationell nivå. Kompetensen låg alltså till största delen kvar hos medlemsstaten

⁴⁵ Barnard, 2012, s. 7.

⁴⁶ Barnard, 2012, s. 7.

och domstolen dömde till största delen inte integrationsfrämjande i målet. I det först avdömda målet, Defrenne II, utökades däremot gemenskapens kompetens såtillvida att bestämmelsen om lika lön för kvinnor och män vid lika eller likvärdigt arbete gavs direkt effekt. Domstolens avgörande innebar visserligen inte att gemenskapen fick utökade befogenheter men i och med att artikeln fick direkt effekt och således gick att åberopa i nationell domstol kom den EU-rättsliga bestämmelsen att flyta in i och påverka den nationella rätten. Istället för att bara rikta sig till medlemsstaterna riktade sig artikeln efter domstolens avgörande även till enskilda. Detta innebar en betydande förskjutning till EU-rättens fördel.

Domstolen tillämpade således i dessa mål både en icke-integrationsfrämjande linje i Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen, och en integrationsfrämjande linje i Defrenne II. Noterbart är att domstolens integrationsfrämjande linje i Defrenne II kan anses vara ett uttryck för positiv integration som står i kontrast till Scharpfs tes om att domstolen endast kan bidra till att skapa negativ integration. Genom att ge bestämmelsen om lika lön i artikel 119 EEG direkt effekt överförs kompetens till gemenskapen från medlemsstaterna, som enligt artikelns ordalydelse fått i uppdrag att genomföra principen i nationell rätt, genom att en ny arbetsrättslig reglering skapas, inte genom avreglering.

Sammanfattningsvis kan det efter detta kapitel sägas att integrationen mellan medlemsstaterna på det ekonomiska området blev mycket större genom Romfördraget. Detta torde även ha varit det övergripande målet med fördraget. På arbetsrättsområdet skulle det kunna sägas att det såddes ett frö till integration genom fördragets bestämmelser om socialpolitik. Bestämmelserna och domstolens tolkningar av dessa var emellertid, med undantag för artikel 119 EEG om lika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt arbete, inte särskilt långtgående.

Regerings- och statscheferna slog 1972 fast att socialpolitiken skulle ha samma dignitet inom gemenskapen som den ekonomiska politiken. 1974 antogs sedermera ett socialt handlingsprogram.⁴⁷ Detta ledde till antagandet av direktiv om likabehandling, skydd för arbetstagare vid företagsöverlåtelser, kollektiva uppsägningar och arbetsgivarens insolvens samt angående arbetsmiljö.⁴⁸ Dessa direktiv antogs med artiklarna 100 och 235 EEG som grund.⁴⁹ Det var således inte fördragets bestämmelser om socialpolitik som ledde fram till, eller som var grunden för, direktiven utan de antogs utifrån de allmänna bestämmelserna om åtgärder för den gemensamma marknadens funktion.

Antagandet av nämnda direktiv visade på att gemenskapens kompetens att vidta åtgärder för den gemensamma marknaden också innebar en kompetens på arbetsrättsområdet som inte uttryckligen nämndes i fördraget. Vid den första fördragsändringen efter Romfördragets ikraftträdande skulle gemen-

⁴⁷ Nielsen, 2006, s. 34.

⁴⁸ Barnard, 2012, s. 9.

⁴⁹ Barnard, 2012, s. 9.

skapens kompetens på arbetsrättsområdet till viss del förtydligas då bestämmelser om antagande för direktiv gällande arbetstagares hälsa och säkerhet infördes genom Europeiska enhetsakten.

4 Europeiska enhetsakten

4.1 Fördraget

4.1.1 Allmänt

Undertecknandet av Europeiska enhetsakten 1986, och dess ikraftträdande 1987, innebär förändringar av Romfördraget, som tills dess varit oförändrat i trettio år. Förändringarna är av betydelse för gemenskapens grundvalar, genom att steg tas mot en europeisk union med en inre marknad, men också för arbetsrätten eftersom rådet får kompetens att med kvalificerad majoritet anta direktiv gällande arbetstagares hälsa och säkerhet. Dessa förändringar kommer att redovisas och analyseras nedan.

I Enhetsaktens ingress uttalas det att de fördragsslutande parterna agerar utifrån viljan att fortsätta arbetet med den europeiska gemenskapen och att i enlighet med deklarationen i Stuttgart 1983 omvandla relationerna mellan staterna till en europeisk union. Medlemsstaterna är enligt ingressen även beslutna att utöka den gemensamma politiken och ta sig an nya mål för att förbättra den ekonomiska och sociala situationen i gemenskapen.

I en ny artikel till fördraget, artikel 8a EEG, slås det fast att gemenskapen ska vidta åtgärder utifrån målet att successivt skapa en inre marknad. Den inre marknaden ska enligt artikeln bestå av ett område utan inre gränser inom vilken den fria rörligheten av varor, personer, tjänster och kapital är tillförsäkrad i enlighet med fördraget. Den inre marknaden ska skapas under en tidsperiod som avslutas den sista december 1992.

1989, några år efter Enhetsaktens ikraftträdande, antas gemenskapens stadga om arbetstagares grundläggande rättigheter. Stadgan blir inte juridiskt bindande.⁵⁰ Stadgan ska inte behandlas närmare här, men det kan vara värt att notera att handlingsprogrammet, som antogs tillsammans med stadgan, senare ledde till att antagandet av utstationeringsdirektivet.⁵¹ Direktivet skulle komma att spela en stor roll för arbetsrättsutvecklingen i och med Viking- och Laval-målet, se nedan under 7.2. Handlingsprogrammet föreskriver att alla bestämmelser som ska antas utifrån stadgan ska ha fördraget som grund. Detta innebär att de också kommer att omfatta Storbritannien, som står utanför stadgan.⁵²

4.1.2 Bestämmelser rörande arbetsrätt

Genom Enhetsakten införs nya och tydligare bestämmelser om EU:s kompetens på arbetsmiljöområdet. Detta kommer till uttryck i en ny artikel, 118a

⁵⁰ Nyström, 2011, s. 51.

⁵¹ Barnard, 2012, s. 13.

⁵² Barnard, 2012, s. 13.

EEG. Där uttalas det att medlemsstaterna ska främja förbättringar vad det gäller arbetstagares hälsa och säkerhet, framför allt gällande arbetsmiljö. Målet är enligt artikeln en harmonisering som tar tillvara på tidigare framsteg. För att åstadkomma detta ska rådet enligt artikel 118a.2 EEG, efter förslag från kommissionen, i samarbete med parlamentet och efter att ha konsulterat den ekonomiska och sociala kommittén, med kvalificerad majoritet anta minimikrav som ska genomföras stegvis genom direktiv. Bestämmelser angående anställdas rättigheter och intressen kräver emellertid även efter enhetsaktens förändringar kvalificerad majoritet i rådet enligt artikel 100a.2 EEG.

Införandet av minimikraven ska enligt artikeln göras med hänsyn till omständigheter och regler i de enskilda medlemsstaterna. Bestämmelser som antas utifrån artikeln ska enligt tredje stycket inte heller hindra medlemsstaterna från att ha kvar eller anta strängare regler.

Av andra stycket i artikel 118a.2 EEG framgår det att direktiven som antas inte får innebära någon börda för små- och mellanstora företag. Administrativa, finansiella och legala begränsningar som kan leda till hinder för att sådana företag bildas och utvecklas ska enligt artikeln undvikas.

Enhetsakten innebär också en betydande förändring i det att den så kallade sociala dialogen skrivs in i fördraget. Denna dialog mellan arbetsmarknadens parter på europeisk nivå hade initierats av kommissionens dåvarande ordförande Jacques Delors 1985. I enlighet med den nya artikeln 118b EEG, där den sociala dialogen regleras, ska kommissionen sträva efter att utveckla denna dialog mellan arbetsgivar- och arbetstagarorganisationerna. I artikeln sägs också att dialogen ska kunna leda till avtalsrelationer, om parterna så önskar.

4.2 EU-domstolens praxis

4.2.1 Inledning

Under perioden mellan Enhetsaktens och Maastrichtfördragets ikraftträdande avgör EU-domstolen bland annat två intressanta fall som ska behandlas här: Rush Portuguesa och Sloman.

I Rush Portuguesa ger domstolen sin syn på hur fördragets bestämmelser om fri rörlighet ska tolkas. Domstolens avgörande är betydande för de nationella arbetsrättsliga bestämmelsernas förhållande till EU-rätten. Två decennier senare kommer dessutom liknande frågor att aktualiseras i Viking- och Laval-målet men med en radikalt annan utgång. Dessa båda fall kommer att refereras och analyseras i anslutning till behandlingen av Nicefördraget i kapitel 7.

Sloman rör tolkningen av programförklaringen i artikel 117 EEG, som behandlas ovan under 3.2.4, och är även det ett betydande rättsfall från perioden.

I Storbritannien mot rådet uttalar sig domstolen om omfånget av artikel artikel 118a EEG. Detta mål hänför sig emellertid till tiden efter Maastrichtfördragets ikraftträdande och kommer att refereras och analyseras i anslutning till behandlingen av Maastrichtfördraget i kapitel 5.

4.2.2 Rush Portuguesa

I C-113/89 Rush Portuguesa tolkar EU-domstolen artikel 5 EEG samt fördragets bestämmelser om fri rörlighet för arbetstagare och tjänster samt etableringsrätten, artiklarna 58-66 EEG, och förordning 1612/68 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen.⁵³

Bakgrunden till tvisten i den nationella domstolen är att byggföretaget Rush Portuguesa har tagit med sig arbetstagare från Portugal för att utföra arbeten i Frankrike. Övergångsbestämmelserna avseende Portugals anslutning till gemenskapen är således av stor betydelse i fallet.⁵⁴ Immigrationsmyndigheten menar nämligen att de portugisiska anställda på grund av dessa övergångsbestämmelser ska ses som tredjelandsmedborgare.⁵⁵ Enligt gällande fransk rätt vid tiden är det bara den franska immigrationsmyndigheten som kan anställa medborgare från tredje land.

Den ena frågan i målet är om Frankrike har rätt att förhindra det portugisiska företaget från att utföra tjänster i Frankrike med portugisiskt anställda ”om det förutsätts att den portugisiska personalen omedelbart återvänder till Portugal så snart uppgiften har slutförts och tjänsterna utförts?”⁵⁶

Den andra frågan är om det kan ställas villkor på att personalen ska anställas på plats i Frankrike, att företaget måste erhålla arbetstillstånd för den portugisiska personalen eller betala en avgift till immigrationsmyndigheten.⁵⁷ Domstolen prövar de båda frågorna tillsammans.⁵⁸

Domstolen konstaterar inledningsvis att friheten enligt fördraget att tillhandahålla tjänster ”innebär att den som tillhandahåller en tjänst, för att utföra tjänsten, tillfälligt får utöva sin verksamhet i det land där tjänsten tillhandahålls ’på samma villkor som landet uppställer för sina egna medborgare’”.⁵⁹

⁵³ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417.

⁵⁴ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 2–4.

⁵⁵ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 4.

⁵⁶ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 5.

⁵⁷ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 5.

⁵⁸ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 7.

⁵⁹ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 11.

Mot bakgrund av detta finner domstolen att det enligt artiklarna 59 och 60 EEG föreligger hinder för en medlemsstat att förbjuda den ”som tillhåller tjänster och som är etablerad i en annan medlemsstat att förflytta sig fritt inom dess territorium med all sin personal”.⁶⁰ Det är inte heller tillåtet med ”restriktiva villkor vad gäller personalen, t.ex. villkor att anställning ska ske på plats eller krav på arbetstillstånd”.⁶¹ Sådana villkor skulle nämligen enligt domstolen innebära diskriminering i relation till konkurrenterna i landet där tjänsterna utförs.⁶²

Domstolen konstaterar sedan att undantaget från den fria rörligheten av arbetskraft i Portugals anslutningsfördrag inte är tillämpligt i detta fall eftersom det här rör sig om en ”tillfällig förflyttning av arbetstagare”.⁶³ Syftet med undantaget är nämligen enligt domstolen att det inte ska uppstå störningar på arbetsmarknaden i eventuella värdmedlemsstater.⁶⁴ Domstolen slår fast att inga störningar på arbetsmarknaden kan uppstå om arbetstagarna, som i detta fallet, återvänder till sitt hemland efter att arbetet är slutfört.⁶⁵

Avslutningsvis slår domstolen fast att ”gemenskapsrätten inte utgör hinder för att medlemsstaterna utvidgar sin lagstiftning, eller de kollektivavtal som ingåtts av arbetsmarknadens parter, till att omfatta alla personer som utför avlönat arbete, om så även tillfälligt, inom deras territorium oavsett i vilket land arbetsgivaren är etablerad”.⁶⁶ Domstolen menar också att gemenskapsrätten tillåter medlemsstaterna ”att med lämpliga medel säkerställa att dessa bestämmelser iakttas”.⁶⁷

4.2.3 Sloman

I de förenade målen C-72/91 och C-73/91, det så kallade Slomanmålet, tolkar EU-domstolen artikel 117 EEG.

Frågan i målet är huruvida det är förenligt med EU-rätten att ha en ordning i medlemsstaten som tillåter anställningsavtal med ”sjömän, som är medborgare i tredje land och som varken har hemvist eller fast bostad i den medlemsstaten, innehålla arbets- och lönevillkor, som inte omfattas av rätten i denna medlemsstat och som är avsevärt sämre än de som gäller för sjömän som är medborgare i samma medlemsstat”.⁶⁸

Domstolen hänvisar inledningsvis till sin tidigare praxis och menar att artikel 117 EEG i till största delen ska anses vara en programförklaring. Detta

⁶⁰ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 12.

⁶¹ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 12.

⁶² Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 12.

⁶³ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 15.

⁶⁴ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 13–14.

⁶⁵ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 15.

⁶⁶ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 18.

⁶⁷ Mål C-113/89, Rush Portuguesa, REG 1990 I-1417, p. 18.

⁶⁸ Mål C-72/91 och C-73/91, Sloman, REG 1993 I-887, p. 29.

innebär emellertid inte, säger domstolen senare, att målen som slås fast i artikeln helt saknar rättsverkningar. Domstolen menar nämligen att de utgör ett underlag vid tolkning av fördragets andra bestämmelser samt av sekundärrätten på området. Domstolen avslutar emellertid sitt resonemang genom att säga att det är de behöriga myndigheterna som ska fastslå den socialpolitik som ska genomföra målen.⁶⁹ Det slås sedan fast att ”följaktligen kan varken de allmänna riktlinjerna för socialpolitiken, som varje medlemsstat har bestämt, eller särskilda åtgärder, såsom de som anges i beslutet om hänskjutande, göras till föremål för en domstolsprövning med avseende på deras förenlighet med de sociala målen i artikel 117”.⁷⁰

Domstolen finner mot bakgrund av detta att artikel 117 EEG inte hindrar en ordning i medlemsstaterna likt den som beskrivits ovan.⁷¹

4.3 Kommentarer och analys

Enhetsakten innebar inte att gemenskapen slog in på någon ny socialpolitisk bana, men de förändringar i beslutsreglerna som den medförde var betydande för den arbetsrättsliga utvecklingen, konstaterar Nyström.⁷² Fördragsförändringen medförde också, enligt Nielsen, en ny dynamik i EU-rätten genom skapandet av den inre marknaden och genom att arbetsrättens ställning stärktes något.⁷³

Gemenskapen hade tidigare, se ovan under 3.4, antagit direktiv på arbetsrättsområdet med de allmänna bestämmelserna i artiklarna 100 och 235 EEG som grund, ett förfarande som krävde enhällighet i rådet. Den stora förändringen Europeiska enhetsakten medförde var att direktiv med minimikrav gällande arbetstagares säkerhet och hälsa EEG kunde antas med kvalificerad majoritet enligt den nya artikeln 118a EEG. Antagande av bestämmelser rörande arbetstagares rättigheter och intressen skulle emellertid fortsatt kräva enhällighet.

EU-domstolen skulle senare, i Storbritannien mot rådet, komma att behandla förhållandet mellan de olika bestämmelserna angående beslutsregler. Som Barnard konstaterar innebar nämligen artikel 118a EEG att gemenskapens socialpolitik kunde utvecklas trots Storbritanniens motstånd, eftersom artikeln föreskrev kvalificerad majoritet och inte enhällighet vid beslut. Detta ledde senare till antagande av direktiv angående arbetstid, gravida arbetstagare och unga arbetstagare. Frågan om artikelns omfång avgjordes i det nämnda rättsfallet till Storbritanniens nackdel då domstolen slog fast att artikel 118a EEG kunde utgöra grund för antagande av direktiv angående arbetstid, se mer nedan under 5.2.1.

⁶⁹ Mål C-72/91 och C-73/91, Sloman, REG 1993 I-887, p. 26.

⁷⁰ Mål C-72/91 och C-73/91, Sloman, REG 1993 I-887, p. 27.

⁷¹ Mål C-72/91 och C-73/91, Sloman, REG 1993 I-887, p. 29.

⁷² Nyström, 2011, s. 51.

⁷³ Nielsen, 2006, s. 37.

De nya beslutsreglerna visar enligt Barnard också på förändrade tankesätt inom gemenskapen. För det första, menar hon, visar de på att gemenskapen inte har bestämt sig för en bred och djupgående harmonisering på arbetsrättsområdet utan att den snarare ska verka genom att upprätta miniminivåer för grundläggande rättigheter. För det andra, innebär förändringarna att gemenskapen ser ett värde i sig i att skydda arbetstagare och att gemenskapen har till uppgift att säkerställa detta skydd.⁷⁴

De nya beslutsreglerna innebar inte någon ny kompetens för gemenskapen att lagstifta på arbetsrättsområdet men övergången från enhällighet till kvalificerad majoritet vid beslutsfattandet i frågor rörande arbetstagares säkerhet och hälsa skapade ytterligare möjligheter till en ökad europeisk integration på området. Denna förändring kan med Scharpfs termer beskrivas som positiv integration.

Avgörandet i *Rush Portuguesa* innebar att den fria rörligheten för arbetskraft säkerställdes. Medlemsstaterna tilläts inte hindra eller ställa upp restriktiva villkor för företag etablerade i en annan medlemsstat som kunde hindra dessa från att röra sig och verka inom medlemsstaternas territorium med egna anställda. Domstolen menade emellertid att medlemsstaterna får utvidga lagstiftning och kollektivavtal till att gälla även arbetstagare från en annan medlemsstat. Lämpliga åtgärder skulle också få vidtas för att säkerställa detta.

Utfallet av domstolens avgörande i *Rush Portuguesa* blir således att den fria rörligheten för arbetskraft inom gemenskapen ska säkerställas och vara avreglerad, men att medlemsstaterna samtidigt får skapa regleringar som gäller för arbetskraft från en annan medlemsstat när de verkar i landet. Det är alltså värdlandets arbetsrätt som är gällande även för dessa arbetstagare. Den negativa integration som avregleringen på området för den fria rörligheten innebär leder således inte till någon negativ integration på arbetsrättsområdet eftersom medlemsstaternas kompetens där är intakt.

I *Sloman* konstaterade domstolen att artikel 117 EG skulle anses vara en programförklaring. Domstolen menade att den inte har att bedöma förenligheten mellan målen i artikeln och medlemsstaternas bestämmelser på området. Domstolens slutsats innebär således att kompetensen att genomföra målen ligger kvar hos medlemsstaterna. Domstolen menade emellertid också att artikeln utgör ett underlag vid tolkning av fördragets andra bestämmelser samt sekundärrätten på området. Genom det konstaterandet fick artikeln ändå en viss juridisk tyngd, trots att den enbart skulle anses vara en programförklaring. Domstolens agerande är därför en aning dubbeltydigt. Ingen ny kompetens överfördes till gemenskapen genom rättsfallet, men artikeln gavs större vikt genom uttalandet att den ska fungera som tolkningsunderlag.

⁷⁴ Barnard, 2012, s. 10–11.

Nästa fördrag, Maastrichtfördraget, skulle till stora delar komma att förändra gemenskapen i grunden och ge arbetsrätten en tydligare ställning. Frågan om omfånget av artikel 118a EEG skulle också komma att avgöras av EU-domstolen efter Maastrichtfördragets ikraftträdande.

5 Maastrichtfördraget

5.1 Fördraget

5.1.1 Allmänt

Genom Romfördraget skapades den europeiska ekonomiska gemenskapen. Maastrichtfördraget från 1992 (trädde i kraft 1993) innebär att denna ersätts av Europeiska unionen, genom fördraget om den Europeiska unionen (EU), och Europeiska gemenskapen, genom fördraget om upprättandet av den Europeiska gemenskapen (EG). EG-fördraget är emellertid inte ett helt nytt fördrag utan innebär istället ändringar i fördraget om upprättandet av den Europeiska ekonomiska gemenskapen.

I artikel B EU slås det fast att unionens mål bland annat är att främja ekonomiska och sociala framsteg. Detta ska enligt artikeln framför allt ske genom skapandet av ett område utan inre gränser, genom att förstärka ekonomisk och social sammanhållning, samt genom skapandet av en monetär union och i förlängningen en gemensam valuta.

Genom Maastrichtfördragets artikel 1 EG ersätts Europeiska ekonomiska gemenskapen av Europeiska gemenskapen. I artikel 2 EG sägs att en av gemenskapens uppgifter är att främja en hög sysselsättningsgrad samt socialt skydd. Detta ska göras genom skapandet av den gemensamma marknaden, en monetär union samt genom att genomföra de gemensamma åtgärder som nämns i artikel 3 och 3a EG. Bland dessa kan nämnas skapandet av den inre marknaden, en politik på det sociala området som omfattar en europeisk socialfond och stärkande av den sociala sammanhållningen.

Medborgarskap i unionen införs genom artikel 8 EG. Bestämmelsen innebär att alla som är medborgare i en medlemsstat också blir medborgare i unionen. Medborgarskapet innebär enligt artikel 8.2 EG både rättigheter och skyldigheter för medborgarna som slås fast i fördraget.

5.1.2 Kompetensfördelning

I EG-fördragets nya artikel 3b slås det fast att gemenskapen ska handla inom ramen för de befogenheter som den tilldelats och de mål som ställts upp för den genom fördraget. I artikelns andra stycke förs det in en princip om subsidiaritet. Stadgandet om principen säger att på de områden där gemenskapen inte har ensam kompetens skall åtgärder endast vidtas av gemenskapen om medlemsstaterna själva inte kan uppnå de mål som åtgärden avser. Slutligen slår artikeln fast att gemenskapen inte får vidta någon åtgärd som går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå de mål som fördraget fastslår.

Frågan om gemenskapens kompetens på det socialpolitiska området blir också lite klarare i och med att det i ovan nämnda artikel 3 EG slås fast att gemenskapens verksamhet ska innefatta en politik på det sociala området som innefattar en europeisk socialfond. Den tidigare lydelsen talade bara om skapandet av denna socialfond och inte om en politik på det sociala området.

5.1.3 Bestämmelser rörande arbetsrätt

Bestämmelserna som rör arbetsrätt, och återfinns i artiklarna 117-122 EG, är i stort sätt oförändrade. Genom artikel 118a EG föreskrivs som tidigare att rådet ska anta minimidirektiv angående arbetstagares hälsa, säkerhet och arbetsmiljö. Detta ska enligt 118a.2 EG göras i enlighet med förfarandet med kvalificerad majoritet enligt den nya artikel 189c EG, efter att ekonomiska och sociala kommittén har hörts.

5.1.4 Avtalet om socialpolitik

De bestämmelser som i första hand berör arbetsrätten återfinns inte i fördragen utan i det avtal om socialpolitik som sluts av medlemsstaterna i samband med fördragsförändringarna. Avtalet innebär att de tolv medlemsstaterna kommer överens om att låta elva medlemsstater, alla utom Storbritannien, fortsätta på den bana som den sociala stadgan från 1989 stakat ut och fördjupa samarbetet gällande socialpolitik.

I avtalets första artikel sägs det att gemenskapen och dess medlemsstater ska ha som mål att främja bland annat sysselsättning, förbättrade levnads- och arbetsvillkor, socialt skydd, och dialog mellan arbetsmarknadens parter samt att de ska motarbeta utestängande från arbetsmarknaden. För att uppnå detta ska gemenskapen och medlemsstaterna enligt artikeln vidta åtgärder som tar hänsyn till medlemsstaternas olika nationella synsätt samt behovet av att upprätthålla gemenskapens konkurrenskraft.

I artikel 2 görs en uppräknig av de områden inom vilka gemenskapen ska stödja och komplettera medlemsstaterna för att uppnå målen i första artikeln. Områdena är arbetstagares säkerhet och hälsa, arbetsvillkor, information och samråd med arbetstagare, jämställdhet och integrering av människor som befinner sig utanför arbetsmarknaden. För att uppnå målen får rådet genom avtalets artikel 2.2 befogenhet anta minimikrav i form av direktiv. Direktiven ska antas med kvalificerad majoritet enligt förfarandet i artikel 189c EG. Direktiven ska enligt artikel 2.2 utformas på så sätt att de inte hämmar tillkomsten och utvecklandet av små och medelstora företag.

I artikel 2.3 anges de områden på vilka rådet kan anta lagstiftning genom enhälligt beslutsfattande, efter förslag från kommissionen och efter att ha konsulterat parlamentet och ekonomiska och sociala kommittén. Dessa områden är socialförsäkringar och socialt skydd, skydd för arbetstagare då de

ras anställningsavtal slutar gälla, företrädande och kollektivt tillvaratagande av arbetstagares och arbetsgivares intresse, inbegripet medbestämmande, arbetsvillkor för tredjelandsmedborgare samt finansiellt stöd för främjande av sysselsättningen.

I artikelns fjärde punkt, artikel 2.4, slås det fast att en medlemsstat kan tillåta arbetsmarknadens parter att på deras gemensamma begäran implementera direktiv som antagits med stöd av andra och tredje punkten i artikel 2.

I artikel 2.5 sägs det vidare att bestämmelser som antas i enlighet med artikeln inte hindrar någon medlemsstat från att vidta mer långtgående skyddsåtgärder som är förenliga med fördraget.

I artikelns sjätte punkt, artikel 2.6, stadgas att artikeln inte är tillämplig på bestämmelser om lön, organisationsfriheten, strejkrätten eller rätten att vidta lock-out.

Den sociala dialogen behandlas i artikel 3 och 4. Kommissionen ska enligt artikel 3 främja att arbetsmarknadens parter konsulteras. Enligt artikel 4 ska den sociala dialogen kunna leda till avtal på gemenskapsnivå.

5.2 EU-domstolens praxis

Nedan ska en redogörelse för domstolens avgörande i Storbritannien mot rådet göras. Målet rör giltigheten av rådets direktiv 93/104/EG om arbetstidens förläggning i vissa avseenden. Frågan är om direktivet, som antogs med artikel 118a EG som grund, vilar på en felaktig rättslig grund och därmed bör ogiltigförklaras. Som sagts ovan möjliggör artikel 118a EG antagande av direktiv rörande arbetstagares hälsa och säkerhet, framför allt gällande arbetsmiljö, genom ett förfarande med kvalificerad majoritet.⁷⁵ Storbritannien hävdar emellertid i målet att direktivet istället skulle ha antagits med stöd av regler som föreskriver enhällighet för beslut i rådet.⁷⁶

Den stora frågan i målet rör huruvida direktivet om arbetstidens förläggning faller inom räckvidden för artikel 118a EG. Storbritannien hävdar inledningsvis att direktivet rör sådana frågor om anställdas rättigheter och intressen som regleras i artikel 100a.2 EG. Artikel 100 och 100a.2 EG föreskriver enhällighet vid beslut och Storbritannien menar att artikel 118a ska ses som ett undantag i förhållande till dessa bestämmelser.⁷⁷ EU-domstolen menar emellertid att artikel 118a EG inte begränsas av andra bestämmelser i fördraget. Enligt domstolen innebär artikeln att gemenskapen har en ”intern normgivningskompetens beträffande sociala frågor”.⁷⁸ Domstolen avvisar

⁷⁵ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 1–2.

⁷⁶ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 10.

⁷⁷ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 11.

⁷⁸ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 12.

Storbritanniens invändning och menar istället att artikel 118a EG är en mer specifik bestämmelse än artiklarna 100 och 100a EG.⁷⁹

Efter att detta har konstaterats behandlas frågan om ordalydelsen i artikel 118a EG. Frågan är alltså om antagandet av direktivet om arbetstidens förläggning kan grundas på stadgandet om att medlemsstaterna ska verka för att ”främst i fråga om arbetsmiljön, främja förbättringar av arbetstagares hälsa och säkerhet”.⁸⁰ Storbritannien hävdar att artikel 118a EG ska tolkas som att den bara möjliggör antagande av direktiv ”vars syfte uppvisar ett objektivt och verkligt samband med arbetstagares hälsa och säkerhet” och menar på att arbetstidsfrågor inte omfattas av artikeln.⁸¹ Domstolen kommer emellertid till en annan slutsats. Den menar att ordalydelsen inte ska tolkas restriktivt och slår istället fast att ordalydelsen innebär att rådet har en vidsträckt befogenhet utifrån artikeln.⁸² Domstolen konstaterar sedan att artikeln ska tillämpas när målet med åtgärden i huvudsak är att skydda arbetstagares hälsa och säkerhet. Detta ska enligt domstolen vara fallet ”oavsett de följdverkningar som en sådan åtgärd kan få på upprättandet av den inre marknaden och på dess funktion”.⁸³

Slutligen, gällande frågan om rättslig grund för direktivet, slår domstolen fast att ”den omständighet att direktivet har samband med gemenskapens socialpolitik medför emellertid inte att det inte lagligen skulle kunna grundas på artikel 118a, då det bidrar till att främja förbättringar av arbetstagarnas hälsa och säkerhet”.⁸⁴ Domstolen finner således att artikel 118a EG kan utgöra rättslig grund för direktivet.⁸⁵

5.3 Kommentarer och analys

Genom avtalet om socialpolitik fick unionen uttryckligen utökad kompetens på arbetsrättsområdet. På vissa områden kunde bestämmelser komma att antas med kvalificerad majoritet, på andra krävdes enhällighet. Storbritannien stod som bekant utanför avtalet och omfattades inte av dess bestämmelser men avtalet ansågs ändå utgöra en del av unionsrätten.⁸⁶ Avtalet ledde bland annat till att frågor om arbetstagares inflytande i multinationella bolag, föräldraledighet, icke-diskriminering av deltidsanställda samt bevisbördan i jämställdhetsmål blev reglerade.

Genom sitt avgörande i Storbritannien mot rådet slog EU-domstolen fast att stadgandet om arbetstagares hälsa och säkerhet i artikel 118a EG skulle ges en vid tolkning. Således kunde bestämmelser om arbetstidens förläggning antas

⁷⁹ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 12.

⁸⁰ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 13; artikel 118a EG.

⁸¹ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 13.

⁸² Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 15.

⁸³ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 22.

⁸⁴ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 27.

⁸⁵ Mål C-84/94, Storbritannien mot rådet, REG 1996 I-5755, p. 45 och 49.

⁸⁶ Barnard, 2012, s. 16.

med artikel 118a EG som grund. Detta innebar en möjlighet att binda Storbritannien till vissa sociala bestämmelser trots att de inte var part i avtalet om socialpolitik. Eftersom artikel 118a EG dessutom föreskrev kvalificerad majoritet vid beslutsfattandet kunde inte heller Storbritannien hindra sådana bestämmelser från att antas i rådet.

Avtalet om socialpolitik och domstolens avgörande i Storbritannien mot rådet innebar en ökad kompetens för unionen på arbetsrättsområdet och en ökad europeisk integration. Denna integration bör, sedd utifrån Scharpfs teori, vara att anse som positiv integration eftersom bestämmelserna syftar till att reglera förhållanden på den gemensamma marknaden, inte att avreglera genom att avskaffa diverse hinder.

6 Amsterdampfördraget

6.1 Fördraget

6.1.1 Allmänt

I Amsterdampfördraget, som undertecknas 1997 och träder i kraft 1999, skrivs det i ingressen till EU-fördraget in hänvisningar till två sociala stadgor. Det slås fast att medlemsstaterna ”bekräftar den vikt som de fäster vid de grundläggande sociala rättigheterna såsom dessa fastställts i den europeiska sociala stadgan, som undertecknades i Turin 18 oktober 1961, och i 1989 års gemenskapsstadga om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter”.⁸⁷ Hänvisningarna återkommer även i EG-fördragets nya artikel 136 EG, som behandlas nedan.

Den europeiska sociala stadgan utarbetades i Europarådet. Den syftar till att säkerställa sociala rättigheter samt att höja levnadsstandarden och förbättra den sociala välfärden. Stadgan innehåller bestämmelser om bland annat arbetsmarknadspolitik, arbetsvillkor och förenings- och förhandlingsrätt.⁸⁸

1989 års gemenskapsstadga om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter blev inte juridiskt bindande vid dess antagande utan var snarare, med Nyströms ord, att betrakta som ”en politisk viljeförklaring med moraliska förpliktelser”.⁸⁹ Stadgan innehåller en uppräkningslista av områden där unionen borde ta initiativ. Stadgan innebar inga stora nyheter eftersom områdena redan behandlades inom andra dokument och bestämmelser, men den bandade ändå väg för genomförandet av den så kallade sociala dimensionen.⁹⁰ I och med Amsterdampfördraget och dess hänvisningar till stadgan i ingressen och i artikel 136 EG fick stadgan en något starkare ställning.

Amsterdampfördragets ändringar av EG-fördraget innebär också att frågan om jämställdhet mellan kvinnor och män lyfts in bland de saker gemenskapen ska främja enligt artikel 2 EG. Enligt artikel 2 EG ska även en hög nivå i fråga om sysselsättning och socialt skydd främjas.

6.1.2 Bestämmelser rörande arbetsrätt

Den största förändringen Amsterdampfördraget när det gäller arbetsrätten är att bestämmelserna i avtalet om socialpolitik förs in i EG-fördraget. Avtalets andra artikel förs in som artikel 137 EG och bestämmelserna om den sociala dialogen i avtalets artikel 3 och 4 förs in som artiklarna 138 och 139 EG.

⁸⁷ Amsterdampfördraget, ingressen, stycke 3.

⁸⁸ Prop. 1997/98:82, s. 4.

⁸⁹ Nyström, 2011, s. 77.

⁹⁰ Nyström, 2011, s. 77–78.

Genom artikel 137 EG slås det således även i fördraget fast att rådet med kvalificerad majoritet enligt förfarandet i artikel 251 EG kan anta minimidirektiv gällande arbetstagares säkerhet och hälsa, arbetsvillkor, information och samråd med arbetstagare, integrering av personer utanför arbetsmarknaden samt jämställdhet och likabehandling av kvinnor och män. Genom enhälligt beslutsförfarande kan rådet enligt artikel 137.3 EG också besluta om åtgärder gällande social trygghet och skydd för arbetstagare, skydd för arbetstagare då deras anställningsavtal slutar gälla, företrädande och kollektivt tillvaratagande av arbetstagares och arbetsgivares intresse, inbegripet medbestämmande, arbetsvillkor för tredjelandsmedborgare samt finansiellt stöd för främjande av sysselsättningen.

I artikel 137.6 EG återfinns också stadgandet från avtalet om socialpolitik om att bestämmelserna i artikeln inte ska vara tillämpliga på löneförhållanden, föreningsrätten, strejkrätten eller rätten till lockout. (Denna bestämmelse kommer senare att hamna i centrum genom domstolens avgöranden i Viking och Laval, se kapitel 7.2 nedan.)

Bestämmelserna om främjande av samarbete när det gäller bland annat arbetsrätt och arbetsvillkor, samt organisationsrätt och förhandlingsrätt, i artikel 118 EG står kvar under annan numrering och återfinns i artikel 140 EG.

Amsterdamfördraget innebär också en ändring av artikel 117 EG, som återfinns som artikel 136 EG. I den nya artikeln görs hänvisningar till den europeiska sociala stadgan från 1961 och gemenskapsstadgan om arbetares grundläggande sociala rättigheter från 1989. Under beaktande av sådana grundläggande rättigheter som anges i dessa stadgor ska gemenskapens och medlemsstaternas mål enligt artikeln bland annat vara att främja sysselsättningen och förbättra levnads- och arbetsvillkor. Även socialt skydd, den sociala dialogen och bekämpning av social utslagning tas upp.

Bestämmelsen om lika lön för kvinnor och män återfinns efter fördragsändringen i artikel 141 EG. Genom Amsterdamfördraget genomgår artikeln även en betydande förändring. I artikel 141.3 EG ges rådet befogenhet att besluta om åtgärder för att ”säkerställa tillämpningen av principen om lika möjligheter och lika behandling av kvinnor och män i frågor som rör anställning och yrke, inklusive principen om lika lön för lika eller likvärdigt arbete”.⁹¹ Detta kan göras med kvalificerad majoritet i enlighet med förfarandet i artikel 251 EG, efter att rådet har hört ekonomiska och social kommittén.

6.2 EU-domstolens praxis

I EU-domstolens dom i det så kallade Schrödermålet ligger fokus återigen på bestämmelsen om lika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt

⁹¹ Artikel 141 (3) EG

arbete. Bestämmelsen återfinns efter Amsterdamfördraget i artikel 141 EG men eftersom målet anhängiggjordes vid domstolen innan Amsterdamfördragets förändringar trätt i kraft hänvisas det till artikel 119 EG. Domen i målet föll emellertid efter Amsterdamfördragets ikraftträdande och refereras därför här. Fallet rör könsdiskriminering vid anslutning till pensionssystem.

Domstolen konstaterar först, med hänvisning till sin tidigare praxis på området, att artikel 119 EG är tillämplig i fallet. Pensionssystemet som det rör sig om i målet hänger både samman med anställningen och anknyter till den lön som utbetalats. Det omfattas enligt domstolen således av artikel 119 EG.⁹²

I den delen av målet som är av betydelse för denna framställning behandlar domstolen sedan frågan om artikel 119 EG:s dubbla syfte. Domstolen hänvisar till avgörandet i Defrenne II där det konstaterades att artikeln har dels ett ekonomiskt, dels ett socialt syfte.⁹³ Därefter hänvisar domstolen till övrig tidigare praxis och slår fast att rätten att inte bli diskriminerad på grund av kön utgör en grundläggande mänsklig rättighet. Det är vidare enligt domstolen dess skyldighet att säkerställa respekten för denna rättighet.⁹⁴

Domstolen sammanfattar slutligen sin tidigare praxis genom att uttala att artikelns ekonomiska syfte är sekundärt till dess sociala och att detta sociala syfte är ett uttryck för den tidigare nämnda grundläggande rättigheten att inte bli diskriminerad på grund av kön.⁹⁵

6.3 Kommentarer och analys

Genom Amsterdamfördraget blev bestämmelserna i avtalet om socialpolitik inskrivna i fördraget och omfattade nu alla medlemsstater. Även om avtalet redan innan ansågs utgöra unionsrätt är detta av stor betydelse. Förändringen innebar att unionen fick utökad kompetens att utfärda direktiv på en rad arbetsrättsområden. På vissa områden gällde kvalificerad majoritet för beslut, på andra enhällighet.

De nya fördragsbestämmelserna är i princip identiska med de tidigare bestämmelserna i avtalet av socialpolitik. Den viktiga förändringen som sker genom Amsterdamfördraget är att dessa bestämmelser blir tydligt fördragsfästa.

Programförklaringen i tidigare artikel 117 EG förändrades också i och med Amsterdamfördraget och innehöll efter fördragsändringen hänvisningar till europeiska sociala stadgan och 1989 års gemenskapsstadga om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter. EU-domstolen uttalade i *Sloman*, som

⁹² Mål C-50/96, Schröder, REG 2000 I-743, p. 27.

⁹³ Mål C-50/96, Schröder, REG 2000 I-743, p. 53–55.

⁹⁴ Mål C-50/96, Schröder, REG 2000 I-743, p. 56.

⁹⁵ Mål C-50/96, Schröder, REG 2000 I-743, p. 57.

refererats och analyserats i kapitel 4 ovan, att programförklaringen i dåvarande artikel 117 EG skulle användas som tolkningsunderlag av domstolen. Hänvisningarna till de två stadgorna torde innebära att även de blev relevanta som tolkningsunderlag för domstolen i fortsättningen.⁹⁶

Som påpekats ovan fick främjandet av jämställdhet mellan kvinnor och män en större roll genom att inkluderas bland gemenskapens mål i artikel 2 EG. Nyström konstaterar också att arbetet mot diskriminering breddades ytterligare och kom förutom kön att inkludera grunder så som etniskt ursprung, religion, funktionshinder, ålder och sexuell läggning. Detta arbete mot diskriminering ledde till flera direktiv.⁹⁷

Könsdiskriminering stod även i fokus i domstolens avgörande av det ovan refererade Schrödermålet. Drygt trettio år efter Defrenne II hade domstolen återigen uppgiften att tolka fördragets bestämmelser om lika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt arbete. I Defrenne II konstaterade domstolen att artikeln om lika lön hade ett dubbelt syfte, dels ett ekonomiskt, dels ett socialt. I Schröder konstaterade domstolen att rätten att inte bli diskriminerad på grund av kön utgör en grundläggande rättighet och slog fast att artikelns sociala syfte är det primära, medan det ekonomiska är sekundärt.

Schrödermålet innebar ingen förändring av unionens kompetens på arbetsrättsområdet men det är ändå värt att lyfta fram att domstolen sätter artikelns sociala funktion framför dess ekonomiska. Det kan emellertid ifrågasättas hur stor betydelse detta egentligen får. Även sett till artikelns ekonomiska syfte ska resultatet bli att lönediskrimineringen upphör. De ekonomiska och sociala syftena står alltså i detta fall inte emot varandra men det är ändå, för analysen av framtida domstolspraxis där så är fallet, värt att poängtera att domstolen i detta fall väljer att fokusera på artikelns sociala syfte.

⁹⁶ Barnard, 2012, s. 21.

⁹⁷ Nyström, 2011, s. 54.

7 Nicefördraget

7.1 Fördraget

7.1.1 Allmänt

Nicefördraget undertecknades 2001 och trädde i kraft 2003. Fördraget innebär en förberedelse för en kommande utökning av unionen med nya medlemsländer, men innebär inte så mycket förändringar i bestämmelserna rörande arbetsrätt.⁹⁸ Istället spelar domstolens praxis under perioden för fördragets giltighet en avgörande roll. I några mycket uppmärksammade domar, varav ett par refereras nedan under 7.2, ger domstolen sin syn på stridsåtgärders förenlighet med den fria rörligheten, något som får stor inverkan på arbetsrätten i medlemsstaterna.

I samband med Nicefördragets undertecknande antas också stadgan om grundläggande fri- och rättigheter. Stadgan blir emellertid inte juridiskt bindande vid det tillfället utan först genom Lissabonfördraget och innebär inte någon kompetensöverföring från medlemsstaterna till unionen, men hänvisningar görs ändå till stadgan i EU-domstolens praxis.⁹⁹ (Stadgan kommer, som sagts ovan, inte att behandlas utförligare här.)

7.1.2 Bestämmelser rörande arbetsrätt

Bestämmelserna rörande arbetsrätt förändras som sagt inte nämnvärt i och med Nicefördraget. Artikel 137 EG struktureras om men innehållet förblir i stort sett det samma.¹⁰⁰ En betydande förändring är emellertid att artikel 137.2 EG föreskriver att rådet, efter förslag från kommissionen och efter att ha hört parlamentet, genom enhällighet kan besluta att de områden som kräver enhällighet för beslut i stället ska vara föremål för förfarandet med kvalificerad majoritet.

Ett par nya områden i artikeln, på vilka unionen med kvalificerad majoritet genom direktiv kan anta minimikrav, är kampen mot social utslagning, artikel 137.1(j) EG, och modernisering av system för socialt skydd, artikel 137.1(k) EG. Det senare ska enligt artikeln göras utan att tillämpningen av stadgandet om social trygghet och skydd i artikel 137.1(c) EG påverkas.

⁹⁸ Nyström, 2011, s. 54.

⁹⁹ Barnard, 2012, s. 26–27; Nyström, 2011, s. 54.

¹⁰⁰ Nyström, 2011, s. 54.

7.2 EU-domstolens praxis

7.2.1 Inledning

Under perioden för Nicefördragets giltighet avgjorde EU-domstolen två fall av särskilt stor betydelse för arbetsrätten inom unionen och i medlemsstaterna, Viking och Laval. De kommer att refereras och analyseras grundligt nedan. I de båda målen behandlade domstolen unionsrättens förhållande till stridsåtgärder som var att anse som giltiga enligt medlemsstaternas nationella lagstiftning. Målen rörde huvudsakligen fördragets bestämmelser om fri rörlighet men hade en tydlig koppling till arbetsrätten och kom även att inverka på medlemsstaternas arbetsrätt.

7.2.2 Viking

Bakgrunden i målet är komplicerad men handlar om strejkvarsel som vidtagits för att hindra utflaggning av fartyg. Målet rör artikel 43 EG om etableringsfrihet och handlar om huruvida fördragsbestämmelsen kan begränsa rätten att vidta stridsåtgärder.¹⁰¹

EU-domstolen inleder med att svara på frågan om stridsåtgärder som syftar till att hindra ett företag från att utöva sin etableringsfrihet faller inom tillämpningsområdet för artikel 43 EG.¹⁰²

Det bör särskilt lyftas fram att domstolen redan inledningsvis tar upp stadgandet i artikel 137 EG om att artikeln inte är tillämplig på strejkrätt. Domstolen menar emellertid att ”även om det är riktigt att medlemsstaterna på områden som inte omfattas av gemenskapens behörighet har frihet att reglera förekomsten av ifrågavarande rättigheter och villkoren för att utöva dessa, så är medlemsstaterna inte desto mindre skyldiga att iaktta gemenskapsrätten vid utövandet av denna behörighet”.¹⁰³ Domstolen konstaterar sedan att även om artikel 137 EG inte är tillämplig på strejkrätten kan stridsåtgärder ändå omfattas av artikel 43 EG.

Domstolen slår vidare fast att rätten att vidta stridsåtgärder är en grundläggande rättighet som utgör en del av de allmänna principerna för gemenskapsrätten men säger samtidigt att det kan finnas begränsningar i utövandet av rättigheten. Domstolen åberopar sin praxis i Schmidberger och Omega och menar att ”skyddet för de grundläggande rättigheterna utgör ett legitimt intresse som i princip motiverar inskränkningar i de skyldigheter som följer av gemenskapsrätten”. Domstolen slår fast att detta även gäller för ”skyldigheter som följer av en i fördraget garanterad grundläggande frihet” och ger som exempel den fria rörligheten för varor, i Schmidberger, och friheten

¹⁰¹ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 1–27.

¹⁰² Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 32.

¹⁰³ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 40.

att tillhanda hålla tjänster, i Omega.¹⁰⁴ Domstolen menar emellertid också att även i dessa domar så undgår inte utövandet av rättigheterna tillämpningsområdet för bestämmelserna i fördraget. Rättigheterna måste enligt domstolen ”utövas i samklang med de krav som följer av de i fördraget skyddade rättigheterna och i överensstämmelse med proportionalitetsprincipen”.¹⁰⁵ Mot bakgrund av detta finner domstolen att stridsåtgärder faller inom tillämpningsområdet för artikel 43 EG.¹⁰⁶

Därefter går domstolen in på frågan om artikel 43 EG kan ge ett privat företag rättigheter gentemot fackföreningar.¹⁰⁷ Mot bakgrund av att den fria rörligheten skulle äventyras i annat fall anser domstolen att så är fallet.¹⁰⁸

Därefter avhandlas frågan huruvida stridsåtgärderna i det aktuella fallet utgör inskränkningar och om de i så fall kan motiveras.¹⁰⁹ Domstolen betonar att etableringsfriheten är en grundläggande princip i gemenskapen och att bestämmelserna om etableringsfrihet har direkt effekt.¹¹⁰ Domstolen menar sedan att stridsåtgärderna utgör en inskränkning.¹¹¹ För att en sådan inskränkning ska kunna godtas krävs det enligt domstolen att den är ”motiverad av tvingande hänsyn till allmänintresset” samt att den har ”ett legitimt ändamål som är förenligt med fördraget”. Inskränkningen ska dessutom vara ”ägnad att säkerställa förverkligandet av det syfte som eftersträvas”. Den får inte heller gå ”utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta syfte”.¹¹²

Domstolen konstaterar att rätten till att vidta stridsåtgärder för att skydda arbetstagare är ett sådant legitimt ändamål som kan motivera en inskränkning i en fördragsfäst grundläggande frihet.¹¹³ Domstolen menar sedan att på grund av att gemenskapen har både ett ekonomiskt och socialt ändamål ska fördragsbestämmelserna om fri rörlighet vägas mot målen som eftersträvas i gemenskapens socialpolitik enligt artikel 136 EG.¹¹⁴ Denna uppgift ska enligt domstolen utföras av den nationella domstolen. EU-domstolen anser sig emellertid vara behörig att ”lämna upplysningar av sådant slag att den nationella domstolen kan avgöra den faktiska [tvisten]”.¹¹⁵

7.2.3 Laval

Det så kallade Lavalmålet handlar till stor del precis som Vikingmålet om huruvida fackliga stridsåtgärder faller inom ramen för fördragets tillämplig-

¹⁰⁴ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 45.

¹⁰⁵ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 46.

¹⁰⁶ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 47.

¹⁰⁷ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 56.

¹⁰⁸ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 57 och 61.

¹⁰⁹ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 67.

¹¹⁰ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 68.

¹¹¹ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 74.

¹¹² Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 75.

¹¹³ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 77.

¹¹⁴ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 79.

¹¹⁵ Mål C-438/05, Viking, REG 2007 I-10779, p. 85.

het. I detta fall är det frågan om bestämmelser om fri rörlighet för tjänster. Målet rör således artiklarna 12 och 49 EG samt direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster.¹¹⁶

Tvisten i den svenska domstolen gällde stridsåtgärder och sympatiåtgärder i form av blockader mot det lettiska bolaget Laval un Partneri. Bolaget använde sig vid det skolbygge där tvisten uppstod av arbetskraft som var utstationerad till Sverige. Bakgrunden till stridsåtgärderna var att bolaget inte ville teckna kollektivavtal med det svenska byggnadsarbetareförbundet.¹¹⁷

Den svenska lagstiftningen innehöll vid tillfället för målet lagregler om arbets- och anställningsvillkor på de områden som anges i artikel 3.1 första stycket a-g dir 96/71/EG, utom i fråga om minimilön. Domstolen konstaterar också att kollektivavtalsregleringen av minimilönen gör den till det enda anställningsvillkor som regleras på annat sätt än de som anges i direktivet.¹¹⁸

Den första tolkningsfrågan domstolen har att ta ställning till i målet handlar således om huruvida artiklarna 12 och 49 EG samt direktiv 96/71/EG hindrar stridsåtgärder som vidtas för att få till stånd ett kollektivavtal som skulle innebära mer förmånliga villkor än vad som följer av de nationella lagreglerna, samt villkor som ligger utanför områdena i artikel 3 dir 96/71/EG.¹¹⁹

Domstolen menar att de löner som kollektivavtalet ställer krav på inte är att anse som minimilöner i direktivets mening. Bolaget kan inte heller i domstolens mening åläggas att förhandla i fall till fall för att få kännedom om vilken lön som ska betalas.¹²⁰

När det gäller direktivet menar domstolen att minimibestämmelserna däri också ska anses vara maximibestämmelser. Enligt domstolen reglerar direktivet ”uttryckligen vilken skyddsnivå som medlemsstaten får kräva att företag som är etablerade i andra medlemsstater ska iaktta”.¹²¹ Detta trots att det i skälen till direktivet sägs att direktivet inte hindrar mer förmånliga villkor.¹²² Skyddsnivån är alltså begränsad till direktivets nivå. Domstolen menar att rätten till mer förmånliga villkor bygger på att arbetstagarna har erhållit sådana villkor tidigare, genom lag eller ingångna kollektivavtal, eller att de uppstår genom frivillighet på bolagets sida.¹²³

I domstolens prövning av stridsåtgärdernas förenlighet med artikel 49 EG, som reglerar den fria rörligheten av tjänster, är argumenten och resonemangen i stort sett de samma som i Viking.

¹¹⁶ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 1.

¹¹⁷ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 27–39.

¹¹⁸ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 63.

¹¹⁹ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 53.

¹²⁰ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 70–71.

¹²¹ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 80.

¹²² Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 79; skäl 17 direktiv 96/71/EG.

¹²³ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 81.

Domstolen konstaterar således att fackliga stridsåtgärder faller inom området för artikel 49 EG och friheten att tillhandahålla tjänster, även om artikel 137 EG inte är tillämplig avseende stridsåtgärder.¹²⁴ Den upppepar också att stridsåtgärder är en grundläggande rättighet men att utövandet av denna rättighet kan begränsas.¹²⁵ Domstolen nämner att rätten att vidta stridsåtgärder slås fast i unionens, vid tiden inte juridiskt bindande, stadga om grundläggande rättigheter men noterar att rättigheten är skyddad *i enlighet med unionsrätten och nationell lagstiftning samt praxis*.¹²⁶ Precis som i Viking hänvisar domstolen till Schmidberger och Omega och konstaterar sedan att rätten att vidta stridsåtgärder är en grundläggande rättighet som skulle kunna motivera inskränkningar av grundläggande friheter.¹²⁷

Domstolen menar att rätten att vidta stridsåtgärder för att få till stånd kollektivavtal med mer förmånliga villkor än vad som följer av lagreglerna eller faller utanför direktivets område ”kan göra det mindre lockande och till och med svårare” för företag som är etablerade i andra medlemsstater att utföra arbeten i Sverige och slår fast att stridsåtgärderna i förevarande fall har inneburit en inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster enligt artikel 49 EG.¹²⁸ Frågan i målet blir således om denna inskränkning kan motiveras med hänvisning till allmänintresset av att skydda arbetstagare från så kallad social dumping.¹²⁹ I likhet med uttalandena i Viking konstaterar domstolen med anledning av detta att rätten till fri rörlighet enligt fördraget ska vägas mot målen med socialpolitiken.¹³⁰ I prövningen av detta slår domstolen fast att blockader som den i fallet ”i princip har som ändamål att skydda arbetstagare”.¹³¹ Domstolen kommer emellertid fram till att eftersom arbetsgivaren enligt direktivet och den nationella lagstiftningen är skyldig att iakttä tvingande minimiregler så är stridsåtgärderna som vidtagits för att få till stånd ett kollektivavtal med mer förmånliga villkor inte motiverade utifrån ett skyddsändamål.¹³² Domstolen konstaterar också att stridsåtgärderna inte kan motiveras utifrån allmänintresse eftersom bolaget, på grund av det svenska kollektivavtalssystemet, inte på förhand kan få kännedom om minimilönens storlek.¹³³

Den andra frågan i målet rör den så kallade Lex Britannia i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL). Enligt den dåvarande bestämmelsen i 42 § MBL fanns det inga restriktioner avseende stridsåtgärder mot företag som tecknat utländska kollektivavtal. Fredsplikt rådde enligt be-

¹²⁴ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 88.

¹²⁵ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 91.

¹²⁶ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 91.

¹²⁷ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 93.

¹²⁸ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 99.

¹²⁹ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 103.

¹³⁰ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 105.

¹³¹ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 107.

¹³² Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 108.

¹³³ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 110.

stämelsen endast vid förhållanden som MBL var direkt tillämplig på, vilket således inte omfattade utländska kollektivavtal.¹³⁴

Domstolen behandlar frågan och slår fast att bestämmelsen utgör diskriminering eftersom den inte tar hänsyn till utländska kollektivavtal.¹³⁵ Därefter undersöker domstolen huruvida diskrimineringen kan anses vara motiverad eller ej. Domstolen konstaterar att diskriminerande bestämmelser endast kan vara motiverade i fall som rör hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa. Detta framgår av artikel 46 EG som domstolen menar ska tolkas restriktivt.¹³⁶ Domstolen konstaterar att syftet med Lex Britannia, att ge fackföreningar möjlighet att kräva lika villkor för utländska och inhemska arbetstagare samt skapa en konkurrens på lika villkor för företagen, inte faller inom ramen för undantagen i artikel 46 EG. Lex Britannia innebär således en diskriminering som inte kan motiveras.¹³⁷ Domstolen slår därför fast att artiklarna 49 och 50 EG utgör ett hinder för bestämmelsen.¹³⁸

7.3 Kommentarer och analys

Perioden efter Nicefördragets ikraftträdande präglas inte så mycket av de nya fördragsbestämmelserna utan istället av EU-domstolens praxis. Bestämmelserna om socialpolitik och arbetsrätt lämnas som nämnts i framställningen ovan i princip oförändrade vid fördragsförändringen. I ett antal uppmärksammade fall slår emellertid domstolen fast var gränsen går mellan unionens och medlemsstaternas arbetsrätt.

I *Rush Portuguesa* säkerställde domstolen den fria rörligheten av arbetskraft mellan medlemsstaterna genom att slå fast att rörligheten inte fick hindras genom förbud eller restriktioner. Domstolen menad emellertid också på att värdmedlemsstaten, som tog emot arbetskraft från en annan medlemsstat, fick utsträcka arbetsrättsliga bestämmelser, inklusive kollektivavtal, till att omfatta även de utländska arbetstagarna. Medlemsstaten hade enligt domstolen också rätt vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att sådana bestämmelser följdes.

Domstolen slog i *Rush Portuguesa* fast en tydlig värdlandsprincip i fråga om arbetsrätten genom att säga att det är lagarna och kollektivavtalen i landet där arbetet utförs som ska vara gällande samtidigt som den fria rörligheten inte får begränsas. *Rush Portuguesa* innebar således, som nämnts ovan, en negativ integration på den fria rörlighetens område samtidigt som medlemsstaternas kompetens när det gällde arbetsrätt förblev intakt och inte avreglerades.

¹³⁴ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 13; mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 113.

¹³⁵ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 116.

¹³⁶ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 117.

¹³⁷ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 118–119.

¹³⁸ Mål C-341/05, Laval, REG 2007 I-11767, p. 120.

I Viking och Laval bryter domstolen till stor del med detta synsätt. I de båda domarna anses rätten att vidta stridsåtgärder vara ett hinder för den fria rörligheten. Även om domstolen konstaterar att rätten att vidta stridsåtgärder är en grundläggande rättighet så anser domstolen också att denna rätt kan begränsas. Domstolen konstaterar nämligen att även om det är medlemsstaterna som har behörighet att utfärda bestämmelser om stridsåtgärder, något unionen inte har enligt artikel 137.5 EG, så måste fördragets bestämmelser iakttas när medlemsstaterna utövar sin behörighet. Domstolens konstaterande innebär att rätten att vidta stridsåtgärder omfattas av, och kan underställas, fördragets bestämmelser om fri rörlighet och etableringsfrihet för tjänster.

Genom att rätten att vidta stridsåtgärder underställs den fria rörligheten innebär domstolens ställningstagande ett tydligt fall av negativ integration. Rätten att vidta stridsåtgärder underordnas genom domstolens avgörande unionens ekonomiska friheter. Även om domstolen slår fast att rätten att vidta stridsåtgärder är en grundläggande rättighet betraktar den sedan denna rättighet som ett handelshinder som i vissa fall måste kunna avlägsnas, i förevarande fall när stridsåtgärden är oproportionerlig.

8 Lissabonfördraget

8.1 Fördraget

8.1.1 Allmänt

De senaste fördragsförändringarna gjordes genom Lissabonfördraget som undertecknades 2007 och trädde i kraft 2009.

I ingressen till Fördraget om Europeiska unionen slås det efter förändringarna som genomförts i och med Lissabonfördraget fast att medlemsstaterna är ”beslutna att övergå till en ny fas i den europeiska integrationsprocess som inleddes med upprättandet av Europeiska gemenskaperna”.¹³⁹

Lissabonfördraget innebär bland annat att de så kallade pelarna avskaffas.¹⁴⁰ Detta gäller således även EG som enligt artikel 1 EU ersätts och efterträds av unionen. EG fördraget ersätts genom denna förändring av Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF). Grundläggande bestämmelser för unionen, av konstitutionell art, står efter förändringen att finna i Fördraget om Europeiska unionen (EU), där man tidigare kunde finna bestämmelser för den andra och tredje pelaren som utgjordes av utrikes- och säkerhetspolitik respektive straffrättsligt och polisiärt samarbete. Fördragen ska tillmätas samma rättsliga värde.¹⁴¹

Det sägs vidare i ingressen till Fördraget om Europeiska unionen att medlemsstaterna bekräftar att de fäster vikt vid de mänskliga rättigheterna samt sociala rättigheter så som de fastställts i den tidigare nämnda europeiska sociala stadgan och i gemenskapsstadgan om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter.

Unionens mål är enligt artikel 3 EU att främja freden, sina värden (som anges i artikel 2 EU) och folkens välfärd. I artikel 3.3 EU slås det fast att unionen ska upprätta en inre marknad. Enligt samma stadgande ska unionen verka för en hållbar utveckling som bygger på ekonomisk tillväxt och prisstabilitet. Vidare bygger denna utveckling enligt artikeln på en ”social marknadsekonomi med hög konkurrenskraft där full sysselsättning och sociala framsteg eftersträvas”.¹⁴² Det är oklart vad stadgandet om en ”social marknadsekonomi” egentligen innebär. Bestämmelsen bör ändå tillmätas vikt eftersom den utgör en markering och det kan tänkas att den kommer att utgöra tolkningsunderlag till andra, mer detaljerade, bestämmelser som får betydelse.¹⁴³

¹³⁹ Fördraget om Europeiska unionen, ingressen, första stycket.

¹⁴⁰ Nyström, 2011, s. 55.

¹⁴¹ Nyström, 2011, s. 55–56.

¹⁴² Artikel 3.3 EU.

¹⁴³ Nyström, 2011, s. 56.

Genom artikel 6 EU får Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna samma rättsliga värde som fördragen. I stadgans fjärde avdelning, om solidaritet slås arbetstagares rätt till bland annat information och samråd, artikel 27, förhandlingar och kollektiva åtgärder, artikel 28, samt skydd mot uppsägning utan saklig grund fast. Dessa rättigheter ska emellertid utövas i enlighet med unionsrätten, vilket torde innebära att unionsrätten sätter gränserna för rättigheterna.

Stadgan riktar sig vidare, enligt dess artikel 51, till unionens institutioner och andra organ samt till medlemsstaterna, endast när de tillämpar unionsrätten. Enligt artikeln tillförs inte unionen några nya befogenheter eller uppgifter. Stadgan innebär inte heller, enligt samma artikel, att tillämpningsområdet för unionsrätten vidgas till att omfatta områden utanför unionens befogenheter.

Artikel 6 EU anger också att EU ska ansluta sig till europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR). Anslutningen ska enligt artikeln inte påverka unionens befogenheter. Vidare ska grundläggande rättigheter som garanteras i EKMR, samt rättigheter som finns i medlemsstaternas konstitutionella traditioner, enligt artikel 6.3 EU vara en del av unionsrätten såsom allmänna principer.

I ingressen till funktionsfördraget konstateras det att medlemsstaterna avser att säkerställa sociala framsteg i staterna genom gemensamma åtgärder samt att de ”uppställer som ett väsentligt mål för sina strävanden att fortgående förbättra levnads- och arbetsvillkoren för sina folk”.¹⁴⁴ I artikel 9 FEUF föreskrivs vidare att unionen ska beakta krav på garantier för fullgott socialt skydd vid fastställande och genomförande av unionens politik och verksamhet.

8.1.2 Kompetensfördelning

Lissabonfördraget innebär, som nämnts ovan, att det införs tydligare bestämmelser om unionens befogenheter och kompetensfördelningen mellan medlemsstaterna och unionen.

I artikel 5 EU slås det fast att principen om tilldelade befogenheter ska styra avgränsningen av unionens befogenheter. Dessa befogenheter ska vidare enligt artikeln i sin tur styras av subsidiaritets- och proportionalitetsprincipen. Principen om tilldelade befogenheter innebär enligt artikel 5.2 EU att unionen endast får handla ”inom ramen för de befogenheter som medlemsstaterna har tilldelat den i fördragen för att nå de mål som fastställts där.”¹⁴⁵ Befogenheter som inte tilldelats unionen tillhör enligt samma artikel medlemsstaterna.

¹⁴⁴ Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, ingressen, tredje stycket.

¹⁴⁵ Artikel 5.2 EU.

Närmare bestämmelser om unionens befogenheter finns i artiklarna 2–6 FEUF. Av artikel 4.2 (b) FEUF framgår det att unionen och medlemsstaterna har delad kompetens avseende socialpolitik, inbegripet arbetsrätt.¹⁴⁶ Enligt artikel 5 FEUF ska den ekonomiska politiken inom unionen samordnas av medlemsstaterna. Det föreskrivs vidare att unionen ska vidta åtgärder för samordning av sysselsättningspolitik samt ta initiativ till samordning av socialpolitik.

8.1.3 Bestämmelser om arbetsrätt

Bestämmelserna om arbetsrätt är i stort sätt de samma som enligt Nicefördraget, om än med ny numrering. Lissabonfördraget innebär emellertid ett par förändringar.

I en ny artikel 152 FEUF slås det fast att unionen ska ”erkänna och främja arbetsmarknadsparternas betydelse på unionsnivå och därvid ta hänsyn till skillnaderna i de nationella systemen”.¹⁴⁷ Unionen ska enligt artikeln också underlätta den sociala dialogen. Detta ska göras med respekt för arbetsmarknadsparternas självständighet. Ett så kallat socialt trepartstoppmöte för tillväxt och sysselsättning ska enligt artikelns andra stycke bidra till den sociala dialogen.

Unionen har enligt artikel 153 FEUF befogenhet att utfärda direktiv på en rad arbetsrättsliga områden, som inte skiljer sig från dem som slogs fast tidigare i artikel 137 EG. Lissabonfördraget innebär emellertid en förändring såtillvida att det är parlamentet och rådet som kan besluta om åtgärder och anta direktiv, inte som tidigare då det var rådet som ensamt hade denna befogenhet.

8.2 EU-domstolens praxis

Doktrinen som undersökts och gett ledning till vilken praxis som är relevant lyfter inte fram några särskilda rättsfall från tiden efter Lissabonfördragets ikraftträdande. Egna undersökningar har inte heller gett något resultat. Detta torde bero på att Lissabonfördraget trädde i kraft nyligen. Den rättspraxis som finns behandlar i stort sett bara enskilda direktiv samt i vissa fall stadgan om grundläggande rättigheter, som inte behandlas här.

8.3 Kommentarer och analys

De arbetsrättsliga bestämmelserna förblev i stort sätt oförändrade när Lissabonfördraget trädde i kraft, detta framgår ovan och påpekas också av Nyström.¹⁴⁸ Eftersom fördraget endast varit i kraft några år är det svårt att säga

¹⁴⁶ Nyström, 2011, s. 56.

¹⁴⁷ Artikel 152 FEUF.

¹⁴⁸ Nyström, 2011, s. 55.

något om dess påverkan. Nyström konstaterar emellertid att det antagligen är fördragets nya bestämmelser om mänskliga rättigheter som kommer att påverka arbetsrätten mest.

Genom Lissabonfördraget blev Europeiska unionens stadga om grundläggande mänskliga rättigheter juridiskt bindande och det slogs fast att unionen ska ansluta sig till EKMR.¹⁴⁹ Stadgan behandlas inte utförligt i denna framställning och som sagts ovan ska stadgan inte innebära att unionens befogenheter utökas. En relevant fråga är emellertid om stadgan påverkar de arbetsrättsliga befogenheterna i övrigt. Det skulle kunna tänkas att så blir fallet, men här är det viktigt att påminna om många av de arbetsrättsliga rättigheternas svaga ställning enligt stadgan och domstolens uttalande i Laval. I Laval påpekade domstolen att rättigheterna ska utövas i enlighet med unionsrätten. Att stadgan blivit juridiskt bindande sedan domstolens avgörande i Laval torde inte innebära någon skillnad för denna tolkning. Den kommande anslutningen till EKMR skulle däremot kunna komma att påverka utgången av framtida mål likt Viking och Laval.

Att utreda och analysera betydelsen av EU:s anslutning till EKMR är ett alltför omfattande arbete och ligger utanför ramarna för denna framställning. Några korta kommentarer ska emellertid ändå göras.

I ett par mål de senaste åren har europadomstolen funnit att skyddet för den fackliga föreningsfriheten i art 11 EKMR ska tolkas vidsträkt. Enligt domstolens avgörande i Demir och Baykara innebär artikel 11 EKMR också ett skydd för kollektiva förhandlingar.¹⁵⁰ I Enerji Yapi-Yol Sen finner domstolen vidare att artikeln skyddar rätten att vidta stridsåtgärder.¹⁵¹ För att dessa rättigheter ska kunna inskränkas krävs enligt artikeln att inskränkningarna är angivna i lag och ”i ett demokratiskt samhälle äro nödvändiga med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, förebyggandet av oordning eller brott, hälsovården, skyddandet av sedligheten eller av annans fri- och rättigheter”.¹⁵²

Stadgan och EKMR utökar inte unionens befogenheter men kan komma att snäva in dessa då hänsyn måste tas. Detta skulle framför allt till viss del kunna förhindra åtgärder innebärande långtgående negativ integration från domstolens sida.

¹⁴⁹ Nyström, 2011, s. 57.

¹⁵⁰ Demir och Baykara, 34503/97 [2008] ECHR 1345.

¹⁵¹ Enerji Yapi-Yol Sen, 68959/01 [2009] ECHR 2251.

¹⁵² Artikel 11 EKMR.

9 Sammanfattande analys

Arbetsrätten har genom åren fått en allt större plats inom Europeiska unionen. Från att ha varit en näst intill enbart ekonomisk union har EU genom fördragsförändringar fått större kompetens att lagstifta även på det arbetsrättsliga området.

EU-domstolen har också spelat en stor roll för utvecklingen. Domstolen hade till en början en ganska avvaktande hållning men på senare år har domstolens avgöranden inneburit stora förändringar i förhållandet mellan EU-rätten och medlemsstaternas nationella rätt, till EU-rättens fördel.

Syftet med denna framställning har varit att besvara frågor om vid vilka tillfällen EU:s kompetens på arbetsrättsområdet har förändrats, på vilket sätt den har förändrats, hur den EU-rättsliga arbetsrätten har utvecklats och vad EU:s förändrade kompetens på arbetsrättsområdet har fått för följder för medlemsstaterna.

Genom Romfördraget upprättades Europeiska ekonomiska gemenskapen, som sedermera skulle bli EU. Romfördraget innehöll få renodlade bestämmelser om arbetsrätt och de som fanns bestod till största delen av målstadganden. Bestämmelsen om lika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt arbete kom emellertid att förstärkas av EU-domstolen genom dess avgörande i Defrenne II, då bestämmelsen ansågs ha direkt effekt och således vara direkt tillämplig i medlemsstaterna. Den största delen av kompetensen på arbetsrättens område låg emellertid hos medlemsstaterna. Det var istället bestämmelser om fri rörlighet och den gemensamma marknaden som skulle komma att stå i centrum för den rättsliga utvecklingen inom unionen. När politiska förändringar i början på sjuttioalet ledde till ökad EU-rättslig lagstiftning på arbetsrättsområdet antogs dessa med fördragets allmänna bestämmelser som grund.

Genom först Europeiska enhetsakten och sedan avtalet om socialpolitik, som antogs i samband med Maastrichtfördraget, samt genom att avtalet kom att inarbetas i Amsterdamfördraget, utökades unionens kompetens på arbetsrättsområdet successivt. Förändringarna medförde främst möjligheten att anta direktiv på olika arbetsrättsliga områden.

Efter Amsterdamfördraget avstannade utvecklingen av fördragsbestämmelserna till viss del. Nice- och Lissabonfördraget innebar inga stora förändringar avseende kompetensen på arbetsrättsområdet. Under perioden efter Nicefördragets undertecknande kom emellertid EU-domstolens praxis att spela en betydande roll.

EU:s lagstiftningskompetens på arbetsrättsområdet har, som påpekas ovan, utökats med tiden. Analysen av följderna av EU:s utökade kompetens på det arbetsrättsliga området beror till stor del på hur den nationella lagstiftningen

som har påverkats har sett ut tidigare. Arbetsrätten skiljer sig på betydande sätt åt i de olika medlemsstaterna och EU:s arbetsrättsliga bestämmelser får således olika utfall beroende på vilken medlemsstat som studeras. Sådana studier har inte gjorts i detta fall men några generella slutsatser kan ändå dras.

Den utökade kompetensen för unionen på arbetsrättens område innebär i sin tur att medlemsstaternas autonomi på området har minskat. Fördragsbestämmelserna talar till största delen om att harmoniseringen och integrationen ska göras genom minimikrav. Detta ger medlemsstaterna ett visst handlingsutrymme. EU-domstolens avgörande i Laval visade emellertid att det som framstår som minimikrav ibland kan ses som maximikrav, vilket minskar handlingsutrymmet för medlemsstaterna avsevärt. Genom domstolens agerande i Laval har således bestämmelser som på ytan kan anses innebära ett minimiskydd för arbetstagare gett upphov till försämringar av arbetsrätten, sett ur ett arbetstagarperspektiv.

Den största påverkan på den nationella arbetsrätten på senare tid torde också EU-domstolens tolkningar av primär och sekundärrätten stå för. Domstolen har i vissa fall ålagt medlemsstaterna mer långtgående bestämmelser, till exempel i Defrenne II.

Det kan vara värt att påpeka att medan Scharpf menar att EU-domstolen endast kan skapa negativ integration anser jag att domstolen i Defrenne II även bidrog till positiv integration genom att bestämmelsen om lika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt arbete gavs direkt effekt.

Den senare tidens utveckling har emellertid inneburit att domstolen har försvagat den arbetsrättsliga regleringen i medlemsstaterna, till förmån för den fria rörligheten. Resultatet av domstolens avgöranden i bland annat Laval och Viking har nämligen blivit negativ integration. Detta eftersom vissa medlemsstaters arbetsrätt av domstolen har setts som hinder för den fria rörligheten av tjänster. Hinder som måste avlägsnas för att den inre marknaden ska fungera väl.

Den framtida utvecklingen för EU:s kompetens på arbetsrättens område är svår att sia om. Den ekonomiska krisen och svårigheterna med den gemensamma valutan har skapat ett stort politiskt tryck i Europa som tar sig olika uttryck i olika medlemsstater. Unionen står inför ett vägskäl där vissa medlemsstater vill fördjupa samarbetet ytterligare, medan andra i princip vill lämna unionen helt eller delvis.

Alla fördragsförändringar avseende arbetsrätten har hittills gjorts i en integrationsfrämjande riktning. Detsamma gäller domstolens avgöranden, särskilt efter Nicefördragets ikraftträdande men även till viss del dessförinnan. Under unionens första decennium var domstolens avgöranden både integrationsfrämjande och icke-integrationsfrämjande. På senare tid har emellertid domstolens avreglerande funktion tagit överhanden. Avgörandena är till stor del integrationsfrämjande men det är negativ integration som utövas.

Blanpain har konstaterat att EU skulle behöva ha ännu större kompetens på det sociala området, men även på det finansiella, för att en verklig europeisk socialpolitik och arbetsrätt skulle kunna komma till stånd.¹⁵³ Om så blir fallet skulle det innebära en större möjlighet för positiv integration. Det skulle emellertid samtidigt på ett betydande sätt ytterligare inskränka medlemsstaternas autonomi på ett rättsområde där det finns väldigt stora skillnader dem emellan. Det finns heller ingen garanti för att positiv integration faktiskt skulle följa på en sådan förändring eftersom positiv integration är beroende av politiska beslut.

Det nuvarande läget innebär enligt Blanpain att harmoniseringen leder till en försvagad arbetsrätt.¹⁵⁴ Det är också slutsatsen i denna framställning. Det bör emellertid beaktas att det inte finns någonting som säger att avregleringen skulle upphöra ifall unionen fick större kompetens på arbetsrättsområdet. För att mota den nuvarande utvecklingen skulle det snarare behövas fördragsförändringar som ger företräde åt sociala intressen snarare än ekonomiska och slår fast att arbetsrättsliga bestämmelser inte ska ses som inskränkbara rättigheter som kan hindra den fria rörligheten.

Det är antagligen troligt att dagens ekonomiska och politiska kriser kommer att mötas av förslag på ytterligare harmonisering inom unionen, något som även kommer att påverka det arbetsrättsliga området. Det ökande antalet medlemsstater bäddar emellertid för politiska låsningar i framtiden, var på domstolen kan komma att spela en ännu större roll. Ett möjligt utfall kan komma att bli en kombination av ökade befogenheter för unionen genom fördragsförändringar samt en fortsatt avreglering och således negativ integration från domstolens sida.

¹⁵³ Blanpain, 2006, s. 231.

¹⁵⁴ Blanpain, 2006, s. 231.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Barnard, Catherine, *EU Employment Law*, 4:e uppl., Oxford University Press, Oxford, 2012.

Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders, *Europarättens grunder*, 4:e uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2010.

Blanpain, Roger, *European Labour Law*, 10:e uppl. (gammal upplaga), Kluwer Law International, Haag, 2006.

Craig, Paul & de Búrca, Gráinne, *EU Law – Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, Oxford, 2011.

Melin, Mats & Schäder, Göran, *EU:s konstitution*, 6:e uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2004.

Nielsen, Ruth, *EU-arbejdsret*, 4:e uppl., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, 2006.

Nyström, Birgitta, *EU och arbetsrätten*, 4:e uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2011.

Scharpf, Fritz W., *Governing in Europe: Effective and Democratic?*, Oxford University Press, Oxford, 1999.

Scharpf, Fritz W., *The Socio-Economic Asymmetries of European Integration – or Why the EU cannot be a "Social Market Economy"*, European Policy Analysis, nummer 2010:10epa, Sieps, Stockholm, 2010.

Offentligt tryck

Regeringens proposition 1997/98:82 *Europarådets sociala stadga*.

”Ohlinrapporten”, Social Aspects of European Economic Co-operation - Report by a Group of Experts, Studies and Reports, New Series No. 46, The International Labour Office, Genève, 1956.

”Spaakrapporten”, Rapport des Chefs de Délégation aux Ministres des Affaires Etrangères, Comité Intergouvernemental crée par la Conférence de Messine, Bruxelles, 1956.

Rättsfallsförteckning

EU-domstolen

Mål 26/62 Van Gend en Loos mot Administratie der Belastingen, REG 1963.

Mål 43/75 Gabrielle Defrenne mot Société Anonyme Belge de Navigations Arienne Sabena (Nr 2), REG 1976 455.

Mål 281-283-285-287/85, Tyskland, Storbritannien m.fl. mot kommissionen, REG 1987 3203.

Mål C-113/89, Rush Portuguesa mot franska immigrationsmyndigheten, REG 1990 I-1417.

Mål C-72/91 och C-73/91, Sloman Neptun Schiffahrts AG mot Seebetriebsrat Bodo Ziesmer der Sloman Neptun Schiffahrts AG, REG 1993 I-887.

Mål C-84/94, Storbritannien mot Europeiska unionens råd, REG 1996 I-5755.

Mål C-50/96, Deutsche Telekom AG mot Lili Schröder, REG 2000 I-743.

Mål C-341/05, Laval un Partneri Ltd. Mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet m.fl., REG 2007 I-11767.

Mål C-438/05, Internationella Transportarbetarefederationen och Finlands sjömansunion mot Viking Line ABP och OU Viking Line Eesti, REG 2007 I-10779.

Europadomstolen

Enerji Yapi-Yol Sen mot Turkiet, 68959/01 [2009] ECHR 2251.

Demir and Baykara mot Turkiet, 34503/97 [2008] ECHR 1345.