



JURIDISKA FAKULTETEN

vid Lunds universitet

Carl Johansson

Minimilöner i hela EU?

En analys av kommissionens direktivförslag om ett införande av tillräckliga minimilöner, dess fördragsgrund och effekt på nationell rätt.

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet

15 högskolepoäng

Handledare: Niklas Selberg

Termin: VT2022

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Syfte och frågeställningar	4
1.2 Metod och material	5
1.3 Avgränsningar	6
1.4 Forskningsläge	6
1.5 Disposition	7
2 BAKGRUND OCH DIREKTIVFÖRSLAG	8
2.1 Direktiv om tillräckliga minimilöner	8
2.1.1 Direktivförslaget i korthet	8
2.1.2 Förhållande till svensk rätt	10
2.2 Rättslig bakgrund	11
2.3 Subsidiaritet och proportionalitet	12
3 MÖJLIGA FÖRDRAGSGRUNDER	15
3.1 Val av grund samt Ungern & Polens rättsprocesser	15
3.2 Kompetens för socialpolitik	16
3.2.1 Grund i fördragen och praxis	16
3.2.2 Påföljande diskussion kring ”undantaget”	18
3.3 Ekonomisk, social och territoriell sammanhållning	21

3.4	Flexibilitetsklausulen och andra mer flexibla grunder	23
3.4.1	Andra aktuella fördragsgrunder	23
3.4.2	Monti II-förordningen	23
4	SVENSK LÖNESÄTTNING	26
4.1	Sättandet av lön	26
4.1.1	Lön i kollektivavtalssituationer	26
4.1.2	Lägsta lön för utomstående arbetstagare	27
4.2	Bortre gräns för skäliga löner	28
4.3	Direktivets påverkan på svensk lönesättning	29
5	ANALYS	30
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	32
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	36

Summary

This essay examines regulations about minimum wage for the entire EU, especially in the context of the proposal from 2020 for a directive on adequate minimum wages. The proposed directive is presented and examined followed by an analysis about the preferred legal basis and the proposal's influence on Swedish pay-regulation.

The proposal concerns various types of pay regulation models throughout the EU, but interferes mostly in models with a minimum wage set by law. With a Swedish perspective, the proposal has few articles that will have an impact on the so-called Swedish model, a system based on collective bargaining. Instead, the proposal supports and tries to expand this kind of collective bargaining throughout the EU.

However, my opinion is that the proposal will be able to be implemented with the basis of social policy and improvement of working conditions, despite the exception for regulation on "pay". This, according to judgements from the CJEU. Alternative pathways, as the basis of social cohesion can be used if the proposal lacks in effect. On the contrary, the lack of judgments and other types of guidance leaves this basis with a high risk of uncertainty. Other legal bases have the risk of unforeseen effects, and requirements of uniformity in the Council.

After an examination of the Swedish pay regulation, it is found that minimum wages are primarily only regulated by the social partners, but some usage for 36 § of the Swedish Act of Contracts (AvtL) is available if the relationship is too unfair. The proposal on minimum wages is not expected to affect the Swedish model of pay regulation in a broader sense. Although, regulation that is not made by the social partners themselves can be seen as an intrusion in the model, for good and for bad.

Sammanfattning

Uppsatsen undersöker reglering kring minimilöner på EU-nivå, särskilt i ljuset av direktivförslaget om tillräckliga minimilöner som presenterades 2020 men som ännu inte antagits. Direktivet presenteras och därefter undersöks vilken fördragsgrund ett sådant förslag kan genomföras på, samt dess påverkan på svensk lönereglering.

Direktivförslaget gäller för samtliga medlemsstaters olika lönomodeller, men är mer ingripande för länder med lagstadgad minimilön. För svensk del har direktivet få artiklar med en stor påverkan, utan direktivet är snarare till för att främja modeller som den svenska.

Angående fördragsgrund så är slutsatsen i uppsatsen att det efter anpassningar i direktivet är möjligt att genomföra detta på grunden socialpolitik och förbättrade arbetsförhållanden, trots ett uttryckligt undantag för reglering på löneförhållanden. Detta i enlighet med den praxis som finns på området. Alternativa tillvägagångssätt, såsom fördragsgrunden ekonomisk, social och territoriell sammanhållning kan vid behov användas om regleringen ska antas i en mer bindande form. Avsaknad av vägledning och praxis för denna grund gör dock tillvägagångssättet osäkert. Andra fördragsgrunder undersöks också, men då riskerar oanade följder att uppkomma, samt för den så kallade flexibilitetsgrunden så krävs enhällighet i rådet.

En undersökning av svensk lönereglering ges också i uppsatsens senare del. Här framkommer att det främst är upp till arbetsmarknadens parter att reglera dessa förhållanden men att 36 § AvtL för jämkning kan användas vid oskäligen löneförhållanden. Direktivet antas inte påverka den svenska lönomodellen i större utsträckning, men visst underställande till EU:s institutioner kan förekomma, vilket i sig kan antas strida mot den svenska modellen.

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
AvtL	Avtalslagen
CJEU	The Court of Justice of the European Union
EU	Europeiska unionen
FEU	Fördraget om Europeiska unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
MBL	Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
Rådet	Europeiska unionens råd

1 Inledning

Uppsatsen ämnar undersöka det direktivförslag som kommissionen lagt fram angående införande av tillräckliga minimilöner.¹ Förslaget, som vållade nationell debatt väckte tankar på ett rent juridiskt plan. På vilket sätt riskerar förslaget att faktiskt förändra den svenska modellen och har EU kompetens för att lagstifta på området eller inte?

Området är relativt nytt och outforskat, i alla fall i den svenska juridiska debatten. Även innan förslaget om tillräckliga minimilöner har arbetsrättsreglering och avgöranden i EU-domstolen skapat debatt med många tvärsäkra argument. Särskilt då i förhållande till strejkrätt och för utstationering av arbetstagare. Även dessa ämnen kommer beröras i uppsatsen, då ämnena på ett eller flera sätt är sammanflätade och kan ses som någon typ av kärnkonflikt mellan nationell arbetsrätt och EU-rätt.

1.1 Syfte och frågeställningar

Syftet genom uppsatsen är att fördjupa förståelsen av frågan om reglering kring minimilöner på EU-nivå i ljuset av den svenska modellen. Till detta har två frågeställningar särskilt utstakats.

På vilken eller vilka fördragsgrunder kan direktivförslaget om tillräckliga minimilöner genomföras?

Hur förhåller sig direktivförslaget om tillräckliga minimilöner till svensk lönereglering?

¹ KOM (2020) 682 slutlig 2020/0310 (COD).

1.2 Metod och material

EU-rättslig metod är av särskild relevans för uppsatsen. Av vikt här blir att anpassa sig till de rättskällor som skiljer sig från den svenska nationella rättsordningen, något som också skapar en konflikt vid tillämpningen av själva ämnet för uppsatsen. Vid tolkning av undersökningen av primär- och sekundärrätt tillämpas främst praxis, allmänna rättsprinciper, samt förarbeten och eventuell soft law.²

Något ska här sägas om användningen av EU-rättsliga förarbeten. Från att ha haft en begränsad relevans under EU:s tidigare stadier har även denna rättskälla utvecklats och i högre grad börjat användas även av domstolarna.³ Även Lena Maier har i samband med hennes avhandling om EU, arbetsrätten och normgivningsmakten behandlat frågan, och menar att EU-rättsliga förarbeten trots dess brister kan användas för att tolka de ställningstaganden som föregått val av den rättsliga grunden.⁴ Eftersom förarbeten får särskild relevans i förhållande till fördragsgrunden undersöks därför i stor utsträckning även förklaringar, ingress samt olika typer av interinstitutionella dokument. Särskild praxis har också undersökts mer noggrant och inte bara av prejudikatintresse, utan det förfarande som de genomgått. Detta kopplat särskilt till Monti-II förordningen och de rättsprocesser som Polen och Ungern fört mot ändringar i utstationeringslagen. Det särskilda intresset är sprunget ur vikten av att undersöka områden där EU-rätt och nationell rätt tycks komma i konflikt. Baserat på dessa undersökningar hoppas jag kunna tillföra något till det nuvarande konfliktområdet på området EU- och minimilön.

För att kunna undersöka den svenska regleringen behövs dock en annan typ av juridisk metod. Av relevans för uppsatsämnets aktualitet är också den syn

² Reichel (2018) s. 125.

³ Ibid s. 128.

⁴ Maier (2000) s. 31.

som de olika aktörerna på arbetsmarknaden haft kring förslaget eftersom dessa utgör grunden för den svenska lönesättningen. Uppsatsen ämnar dock att på rent strikt juridisk basis undersöka svensk reglering på området och inte åsikter som har yttrats i debatten. Rättsdogmatisk metod har här använts med ett användande av lagstiftning, förarbeten, praxis och juridisk litteratur.⁵

1.3 Avgränsningar

Frågeställningarna i uppsatsen tar särskilt sikte på olika aspekter kring reglering om minimilöner för hela EU. Detta område är tätt sammanvävt med andra typer av arbetsrättsliga områden, såsom strejkrätt och utstationering av arbetstagare. Dessa områden har i viss mån kortfattat behandlats i pedagogiska syften, men har inte redogjorts för närmre.

1.4 Forskningsläge

Ämnet minimilöner på EU-nivå är ett relativt outforskat ämne till följd av den oklara kompetensen för lönereglering. I Sverige behandlade Maier redan i början av 2000-talet ämnet.⁶ I samband med direktivförslaget om minimilöner från 2020 har intresset ökat och flertalet artiklar har publicerats nationellt och internationellt.

Angående svensk lönereglering behandlas ämnet inte direkt i svensk rätt. Försök att strukturera upp ämnet har dock gjorts, se till exempel Anders Victorins tidiga avhandling om ämnet⁷, som sedan utvecklats i olika sammanhang.

⁵ Kleineman (2021) s. 21.

⁶ Maier (2000).

⁷ Victorin (1973).

1.5 Disposition

I kapitel två avhandlas direktivförslaget och dess bakgrund. Därefter undersöks fördragsgrunder i kapitel tre och den svenska lönesättningsmodellen i kapitel 4. Analysen förs löpande med en sammanfattning i uppsatsens sista kapitel.

2 Bakgrund och direktivförslag

2.1 Direktiv om tillräckliga minimilöner

2.1.1 Direktivförslaget i korthet

Förslag till europaparlamentets och rådets direktiv om tillräckliga minimilöner i Europeiska unionen lades fram den 28 oktober 2020⁸. Detta kallas nedan direktivförslaget om inget annat anges. Direktivförslaget har sedan dess ändrats som en del av den politiska processen. Nedan redogörs för förslaget inom ramen för våren 2022.

Förslaget är indelat i fyra kapitel. Första kapitlet behandlar allmänna bestämmelser. I artikel 1 förekommer bland annat att direktiv utgör en ram för sättandet av minimilöner samt att direktivet ska ge arbetstagarna tillgång till minimilöneskydd. Det påpekas också i de följande styckena att arbetsmarknadsparternas självständighet ska fortsatt respekteras samt att minimilönerna kan fastställas antingen i lag eller genom minimilöneskydd i kollektivavtal. Direktivet får inte heller tolkas som att medlemsstaterna har en skyldighet att införa lagstadgad minimilön eller göra kollektivavtal allmänt tillämpliga. I följande artiklar stadgas tillämpningsområde och definitioner. Av särskilt intresse är att artikel 4 stadgar att medlemsstaterna ska främja arbetsmarknadsparternas kollektivförhandlingar, och att länder med kollektivförhandlingars täckning under 70 % ska upprätta en handlingsplan för att främja förhandlingar, denna ska sedan offentliggöras och anmälas till kommissionen.

⁸ KOM (2020) 682 slutlig 2020/0310 (COD).

Kapitel två gäller i sin tur endast för länder med lagstadgade minimilöner. Länder med en reglering som Sverige är därför inte bundna av detta kapitel. Medlemsstaterna ska bestämma kriterier för styrning av minimilönerna, och ett krav på fyra olika kriterier stadgas. Länderna ska också enligt artikel 5(3) använda särskilda vägledande referensvärden för att bestämma om de lagstadgade minimilönerna är tillräckliga. I skälen till det ursprungliga direktivförslaget föreslås en gräns på 50 % av bruttomedellönen alternativt 60 % av bruttomedianlönen i landet.⁹ I en senare version finns fler alternativa referensvärden att tillgå, inklusive nationella sådana.¹⁰ Artikel 6 angående särskilda avdrag från minimilönerna har också kommit att ändras, särskilt då denna artikel kritiserats av EU:s interna rättstjänst då den ger sken av att det är EU som här ger sin kompetens till medlemsstaterna att bestämma på området.¹¹ I artikel 7 uppmärksammas arbetsmarknadsparterna deltagande i denna minimilönesättningsprocess. Artikel 8 reglerar arbetstagarnas faktiska tillgång till minimilöner, bland annat genom kontroller och fältinspektioner, riktlinjer för tillsynsmyndigheter och att information ska tillgängliggöras på ett tydligt sätt.

Kapitel tre innehåller sedan övergripande bestämmelser vilka länder som Sverige omfattas av. Här stadgas bland annat i artikel 10 uppgiftsinsamling kring löneförhållandena enligt respektive lönesättningsmodell, i en senare variant av förslaget har denna uppgiftsinsamlingsbörda dock lättats något, vissa kriterier har slopats och granskning ska inte ske lika ofta.¹² Artikel 11 reglerar det rättsliga skydd som arbetstagare ska erhålla, bland annat rätt till prövning och skälig kompensation. Kapitel 4 reglerar sedan slutbestämmelser kring genomförande. En möjlighet för medlemsstaterna att överlåta till arbetsmarknadens parter att genomföra direktivet stadgas också i artikel 13.

⁹ KOM (2020) 682 slutlig 2020/0310 (COD) s. 20.

¹⁰ Interinstitutionellt dokument: 2020/0310 (COD) av den 9 mars 2021.

¹¹ KOM (2020) 682 slutlig 2020/0310 (COD), ST 14366 2021 INIT s. 32.

¹² Interinstitutionellt dokument: 2020/0310 (COD) av den 9 mars 2021.

EU:s rättstjänst som nämnts ovan bedömde att förslaget i sin helhet bör gå att genomföra trots det undantag för lönereglering i FEUF som behandlas mer utförligt nedan. Vissa ändringar menar man dock behövs, vilket sedan har inarbetats i den senaste versionen av förslaget.¹³ Även de olika syftena i förslaget har förtydligats, bland annat att direktivet endast utgör ett ramverk för bestämmandet och införandet av tillräckliga minimilöner, och på det sättet inte går utöver EU:s kompetens.

2.1.2 Förhållande till svensk rätt

Som skrivits ovan så gäller inte samtliga artiklar för modeller som den svenska. I de inledande artiklarna statueras också att det inte finns något tvång för införande av lagstadgade minimilöner, att kollektivavtal inte ska behöva allmängiltigförklaras och att förhandlingar mellan arbetsmarknadens parter ska gynnas. Baserat på de förtydliganden som har gjorts i dessa inledande artiklar, talar detta för att den nordiska modellen både försvaras samt är tänkt att främjas. Utöver detta finns dock vissa ytterligare krav som inte direkt behandlas i svensk arbetsrätt och kan tyckas ligga utanför detta. Det innefattar till exempel en utökad uppgiftsinsamling. Hartzén och Hettne menar att detta är ett ytterligare krav utöver det som finns idag enligt kollektivavtal, då dessa inte är allmänt tillgängliga.¹⁴ Arbetstagare som inte är kollektivavtalsbundna har inget rätt att kräva minimilönsskyddet i dessa, dock ska det föras statistik kring lönenivåer för dessa arbetstagare vilket hade kunnat leda till en utökad börda för exempelvis statistiska centralbyrån enligt författarna. Erik Sjödin menar i sin tur att det främst är osäkerheten i de olika artiklarna som kan leda till problem.¹⁵ Den svenska modellen underställs enligt författaren EU-domstolen i vissa frågor, till exempel angående vad ett kollektivavtal är. Han ser också att kopplingar till EU-stadgan kan leda till oväntade följder.

¹³ Interinstitutionellt dokument: 2020/0310 (COD) av den 9 mars 2021.

¹⁴ Hartzén & Hettne (2021) s. 10.

¹⁵ Sjödin (2021) s. 407 & s. 421.

2.2 Rättslig bakgrund

Rätten till skälig lön, eller någon typ av minimilön har inte tidigare funnits som huvudmål i någon av EU:s egna rättsliga källor, en följd av dess begränsade kompetens på området. Mer indirekta regleringar av lön har dock införts, såsom i utstationeringsdirektivet, där utstationerade arbetstagare ska ha rätt till minimilön, numera ”lön”.¹⁶ Däremot har frågan reglerats i artikel 4 i europeiska sociala stadgan. Här stadgas en rätt för arbetstagare till en skälig ersättning som ska kunna ge dem och deras familjer en anständig levnadsstandard. Rättigheten har varit uppe för diskussion av Europeiska kommittén för sociala rättigheter där Frankrike ämnades förklara varför de låg under den gräns på minimilöner, under 60 % av nettogenomsnittslönen i landet, som utarbetats som en gräns enligt konventionen.¹⁷ Efter att Frankrike gett sin syn på saken och räknat med lagstadgad bonus och bostadstilldelning så låg de i stället på 66 % procent av referensvärdet. De hade därför inte brutit mot konventionen. Detta referensvärde kan man också se återkomma i skälen till direktivförslaget, och kan på det sättet få relevans för hur en bedömning om skälig minimilön införts i medlemsstaterna.

Ovanstående konvention hänvisas till i både artikel 151 FEUF samt i ingressen till EU:s sociala stadga. I stadgan är dock inget preciserat kring lön och minimilön. I EU-stadgan artikel 31 stadgas att ”varje arbetstagare har rätt till hälsosamma, säkra och värdiga arbetsförhållanden”. Aranguiz och Arben har argumenterat för att lön ska innefattas i begreppet i enlighet med den praxis som framkommer nedan angående artikel 153 FEUF¹⁸, se avsnitt 3.2.1. Trots att ersättning togs bort från skrivningarna i EU-stadgan menar de att det finns stöd för en sådan åsikt. Samtidigt finns det åsikter kring att EU saknar

¹⁶ Se art. 3, Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996.

¹⁷ Conclusion 2007 art. 4.1 ECSR.

¹⁸ Aranguiz & Garben (2021) s. 160.

kompetens för löneförhållanden, se art. 153.5 FEUF, vilket går emot en tolkning att en skälig lön ska innefattas av EU-stadgan.¹⁹

Genom den sociala pelaren²⁰ har frågan dock återaktualiserats och genom princip nummer 6 stadgas att arbetstagare ska ha rätt till en skälig lön och att denna ska räcka åt denne själv och familjen. Nämnvärt kan vara att skrivningarna i hög grad liknar artikel 4 i europeiska sociala stadgan, men att det särskilt trycks på i den sociala pelaren att minimilöner ska ges i ljuset av nationella, ekonomiska och sociala förhållanden. Genom direktivförslaget om tillräckliga minimilöner ska sedan denna princip genomföras.²¹

2.3 Subsidiaritet och proportionalitet

Vid införandet av EU-rättslig reglering krävs rättslig grund, vilket nedan kallas fördragsgrund och regleras artikel 5 i FEU. Här stadgas bland annat principen om tilldelad befogenhet, som förtydligar att de rättsliga regleringarna kräver stöd i fördragen, och att sådant som inte har reglerats i fördragen i stället tillfaller medlemsstaternas kompetens.

Subsidiaritetsprincipen ska sedan enligt samma artikel förstås som att om inte EU har exklusiv befogenhet på ett område och detta i stället kan lagstiftas om på nationell, eller lägre nivå, så ska man endast vidta åtgärder om ett genomförande fungerar bättre på unionsnivå. Enligt proportionalitetsprincipen ska ”unionens åtgärder till innehåll och form inte gå utöver vad som är nödvändigt för att nå målen i fördragen”.²² EU:s ska ta hänsyn till dessa frågor och efter Lissabonfördraget har de nationella parlamenten en rätt att göra en subsidiaritetsprövning enligt protokollet om

¹⁹ Jfr. Ales (2018), s. 1207.

²⁰ Interinstitutionell proklamation av den europeiska pelaren för sociala rättigheter (2017/C 428/09).

²¹ KOM (2021) 102 slutlig s. 13.

²² Artikel 5.4 FEU.

tillämpning av subsidiaritets- och proportionalitetsprinciperna. Jörgen Hettne menar att subsidiaritet mer har blivit en fråga om politisk förhandskontroll än en juridisk fråga som domstolen tar enskild ställning till.²³

Värt att nämna här kan vara att svenska arbetsmarknadsutskottets slutsats angående frågan var att direktivet strider mot subsidiaritetsprincipen, något som riksdagen sedan var enig kring.²⁴ I dessa situationer kan ett förslag till reglering falla på denna grund genom att en tredjedel av nationella parlamentens röster går emot förslaget, ett s.k. ”gult kort”. Detta kan sedan kommissionen, eller särskilda andra EU-institutioner välja att stå kvar vid, ändra, eller dra tillbaka beslutet. Om sedan lagstiftaren med antingen 55 % av rådsmedlemmarna eller en majoritet i parlamentet är emot förslaget av subsidiaritetskäl ska det sedan läggas ned, ett s.k. ”orange kort”.²⁵ Av de tre gånger som ett gult kort använts har två varit på arbetsrättens område, först angående Monti II-förordningen som redogörs för i avsnitt 3.4.1. Därefter angående ett förslag till översyn av direktivet om utstationering av arbetstagare, som sedan blev en skarp direktivändring och som bland annat Polen och Ungern förde talan mot i kölvattnet av debatten, detta ska närmre redogöras för i avsnitt 3.1. Arbetsrätten kan härav i vissa frågor sägas vara i konflikt med EU-rätten, vilket detta arbete ska undersöka och förtydliga.

Enligt direktivförslaget självt respekteras dessa båda principer, angående subsidiaritet framhålls att andra försök tidigare har gjorts och att riktlinjer och dylikt tidigare varit aktuellt. För att ge ett tillräckligt skydd för arbetstagaren menar förslaget dock att en samordnad reglering numera är nödvändig då tidigare försök inte visat sig tillräckligt effektivt.²⁶ Proportionalitetsprincipen anses uppfyllas genom att direktivet endast fastställer en minimistandard för

²³ Hettne (2011) s. 81–82. Jfr. Bernitz (2018) s. 82.

²⁴ Arbetsmarknadsutskottets utlåtande 2020/21:AU6, jfr. rskr 2020/21:138.

²⁵ Protokoll nr. 2 om tillämpning av subsidiaritets- och proportionalitetsprinciperna, artikel 7

²⁶ KOM (2020) 682 slutlig 2020/0310 (COD) s. 6–7, jfr. s. 21.

fastställandet av minimilöner, samt då medlemsstaternas olika modeller för arbetslagstiftning respekteras, t.ex. i förhållande till nordiska modeller.

3 Möjliga fördragsgrunder

3.1 Val av grund samt Ungern & Polens rättsprocesser

Bland de senaste avgörandena som kan vara av relevans för en ev. kommande tvist angående val av rättslig grund för direktivförslaget om tillräckliga minimilöner finns både Ungerns och Polens rättstvister.²⁷ Dessa fall berörde frågan av fördragsgrund i förhållande till direktiv (EU) 2018/957 och dess påverkan på utstationeringsdirektivet.²⁸ Här poängteras, och byggs vidare på tidigare avgöranden, att valet av fördragsgrund ska bygga på ”objektiva omständigheter som kan bli föremål för domstolsprövning, däribland rättsaktens syfte och innehåll”.²⁹ Domstolen resonerar också kring att om det finns två eller fler olika syften så ska fördragsgrunden bygga på det dominerande, om det finns ett sådant. Även sammanhanget för lagstiftningen kan användas för att bestämma fördragsgrunden, särskilt då denna pekar på ett av syftena med den. Om det finns en mer specifik rättslig grund för rättsakten så ska denna också användas.³⁰

Av särskilt intresse för uppsatsämnet från rättsfallet av Ungern mot Parlamentet och Rådet är också att undantaget i artikel 153.5, jfr. avsnitt 3.2.1, tas upp som en invändning av Ungern. Direktivet, som gällde utstationering av arbetstagare reglerade bland annat att arbetstagare under vissa villkor skulle ha rätt till ”lön” i värdlandet, till skillnad från vad som tidigare kunnat krävas, ”minimilön”.

²⁷ C-620/18, Ungern mot Parlamentet och Rådet, ECLI:EU:C:2020:1001 samt C-626/18 Republiken Polen mot Europaparlamentet, ECLI:EU:C:2020:1000.

²⁸ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG.

²⁹ C-620/18, Ungern mot Parlamentet och Rådet, ECLI:EU:C:2020:1001 p. 38

³⁰ Ibid p. 39, p. 43.

Domstolen tydliggör dock att undantaget i artikel 153.5 gäller för de ovanstående punkterna i samma artikel. Eftersom denna fördragsgrund inte var grunden för direktivet i fråga kunde man inte underkänna dess verkan pga. undantaget i artikel 153.5.³¹ Domstolen menar alltså här att undantaget ska anses höra ihop med artikel 153 och inte blandas ihop med andra fördragsgrunder för ett införande av ett rättsligt instrument. Samtidigt, av relevans för direktivet om tillräckliga minimilöner, måste dock valet av fördragsgrund vara det rätta och i linje med de syften som ligger till grund för regleringen. Detta blir särskilt intressant för införandet av ett direktiv om tillräckliga minimilöner på andra fördragsgrunder än det föreslagna baserat på artikel 153 FEUF.

3.2 Kompetens för socialpolitik

3.2.1 Grund i fördragen och praxis

Direktivförslaget bygger på ett genomförande med stöd i artikel 153 FEUF. Artikel 151 bygger vidare på de mål som stadgas i artikel 151 och kan användas för att understödja och komplettera medlemsstaternas verksamhet för arbetsvillkor, men även andra områden. I artikel 151 stadgas att unionens mål efter beaktande av den sociala stadgan ska syfta att förbättra levnads- och arbetsvillkor och därmed skapa möjlighet för en harmonisering på området. Samtidigt lyfter dock artikeln fram andra mål, bland annat ett fullgott socialt skydd och en dialog mellan arbetsmarknadens parter. Syftena i artikel 151 kan sedan genomföras enligt artikel 153.2 av Europaparlamentet och rådet genom antingen ett beslut som ska främja samarbete mellan medlemsstaterna eller genom ett direktiv med minimikrav som ska genomföras gradvis. Beslutet genomförs enligt det ordinarie lagstiftningsförfarandet efter att ha hört ekonomiska och sociala kommittén samt regionkommittén.

³¹ C-620/18, Ungern mot Parlamentet och Rådet, ECLI:EU:C:2020:1001 p. 80.

Det ordinarie lagstiftningsförfarandet stadgas i artikel 294 FEUF. Efter förslag från kommissionen ska Europaparlamentet och rådet besluta om att anta förslaget i upp till tre behandlingar, herefter kan sedan ett förlikningsförfarande träda in. Parlamentet antar som huvudregel här förslaget med enkel majoritet enligt artikel 231 medan rådet i sin tur beslutar genom kvalificerad majoritet vilket innebär minst 15 rådsmedlemmar som ska motsvara minst 55 % av rösterna, och samtidigt omfatta 65 % av unionens befolkning. Dessa är de formella och mer politiska krav som stadgas enligt funktionsfördraget. Nedan redogörs för hur den praxis som finns ser ut och om den möjliggör ett införande genom artikel 153.5 i FEUF.

Enligt artikel 153.5 stadgas ett undantag som anger att artikeln inte ska tillämpas på löneförhållanden, förenings-, strejk- och lockouträtt. Här finns alltså en spänning mellan dels målen att förbättra levnads- och arbetsvillkor genom likriktning av minimilöner, dels de undantag som finns mot reglering för just löneförhållanden.

Begreppet lönevillkor har behandlats i ett antal rättsfall av EU-domstolen. Undantagsregleringen har då behandlats i huvudsak i samband med direktiv om diskriminering av olika skäl på arbetsmarknaden och där frågan ställts om lön är något som kan krävas genom dessa direktiv. I fallet *del Cerro Alonso*³² förtydligades att undantaget i artikel 153.5 ska tolkas restriktivt så att de punkter som tidigare stadgats i samma artikel samt de målstadganden som finns i artikel 151 inte ska omöjliggöras eller hindras. Undantaget för löneförhållanden motiveras med att det är upp till arbetsmarknadens parter att sätta lönenivåer samt att kompetensen för detta tillhör medlemsstaterna. "Det har således ansetts lämpligt att, på gemenskapsrättens nuvarande stadium,

³² C-307/05 *Yolanda Del Cerro Alonso mot Osakidetza-Servicio Vasco de Salud*, ECLI:EU:C:2007:509 p. 39–42.

undanta fastställande av lönenivåer från en harmonisering enligt artikel 136 EG³³ och följande artiklar”.³⁴

Undantaget har vidare preciserats i fallet Impact och där anges att ”såsom likriktning av vissa eller samtliga delar av lönerna och/eller deras nivå i medlemsstaterna eller införandet av en minimilön på gemenskapsnivå, innebär att gemenskapsrätten direkt blandar sig i fastställandet av löner inom gemenskapen”.³⁵ Av det här följer alltså att undantaget ska tolkas restriktivt för att genomföra syftena i artikel 151 och att det som gräns för reglering av minimilöner är tydligt att en likriktning av i alla fall delar av lönen inte går att genomföra på grunden i artikel 153. En s.k. direkt inblandning får inte införas, frågan är om en ”indirekt” reglering kan genomföras genom en e-contrario-tolkning. Baserat på skrivningen i Impact-domen anser jag att det finns möjlighet för detta. Skrivningarna ovan är också allmänt hållna och gäller för EU-rättens dåvarande stadium, en intressant aspekt kan därmed vara om EU-rätten på området har förändrats och inträtt i ett nytt ”stadium”, vilket hade kunnat bredda möjligheten enligt fördragsgrunden.

3.2.2 Påföljande diskussion kring ”undantaget”

Frågan för direktivets genomförande blir därför i vilken utsträckning som förslaget direkt blandar sig i fastställandet av löner och därmed faktiskt innebär ett införande av minimilöner, eller om det anses vara mer av en indirekt reglering. I förslaget till direktivtext finns inget utförligare resonemang utan lagstiftaren utgår ifrån att förslaget inte direkt påverkar sättandet av löner, på det sättet kommer man ifrån det förbud som förtydligats

³³ Nuvarande artikel 151 FEUF.

³⁴ C-307/05 Yolanda Del Cerro Alonso mot Osakidetza-Servicio Vasco de Salud, ECLI:EU:C:2007:509 p. 40.

³⁵ C-286/06 Impact mot Minister for Agriculture and Food and Others, ECLI:EU:C:2008:223 p. 124.

i EU-domstolen sedan tidigare.³⁶ I senare textförslag kan man se förändringar med hänsyn till praxis, se avsnitt 2.1 kring detta. Förslagets direkta påverkan har diskuterats i juridisk litteratur i både Sverige och inom EU. Hartzén och Hettne framhåller att direktivet inte är en särskilt ingripande reglering och inte bestämmer minimilöner i ”kronor och ören”.³⁷ I stället sätts övergripande kriterier för sättandet av minimilöner som anpassas till de olika medlemsstaterna. Även Menegatti är av samma åsikt, och menar att det främst är inblandningen i referensvärdet för lagstadgad minimilön som kan ställa till problem om detta blir ett krav, något som de nuvarande förslagen inte pekar på.³⁸ Problemen blir i stället att direktivet riskerar att inte få det genomslag i medlemsstaterna som man hoppats på. Müller och Schülten argumenterar på ett liknande sätt, och menar att beroende på hur bindande referensvärdet blir, desto osäkrare grund står direktivet på.³⁹ Om referensvärdet som finns i skälen till direktiven står sig, vilket har diskuterats i avsnitt 2.1, menar författarna att runt 25 miljoner arbetare kan påverkas av förslaget. Di Federico menar också att förslaget går att genomföra, han argumenterar också för att EU-rätten är i ett nytt stadium, särskilt efter Ungerns talan mot ändringen av utstationeringsdirektivet,⁴⁰ jfr. avsnitt 3.1.

En annan förklaring till att direktivtexten inte är en direkt inblandning menar Hartzén och Hettne kan vara att den svenska översättningen av undantaget i artikel 153.5 är ”löneförhållanden”, medan den engelska texten i stället har ett undantag för ”pay”, vilket även andra länders språkversioner liknar i större utsträckning. Den svenska översättningen riskerar därför att verka mer omfattande än originaltexten och alla löneförhållanden antas inte vara aktuella. Vid oklarheter kring flera språkversioner bör dock samtliga dessa tas i beaktning och en jämförelse mellan dessa göras, för att sedan tolka detta

³⁶ KOM (2020) 682 slutlig 2020/0310 (COD) s. 6.

³⁷ Hartzén & Hettne (2021) s. 7.

³⁸ Menegatti (2021) s. 28f.

³⁹ Müller & Schülten (2021) s. 8f.

⁴⁰ Di Federico (2020) s. 111.

utifrån EU-rätten som rättsordning.⁴¹ Tolkningar baserat på den engelska språkversionen har dock gått i motsatt riktning, se nedan, och med tanke på den praxis som preciserat undantaget bör inte detta vålla några större problem, fokus bör enligt mig i stället därför ligga på huruvida direktivet direkt inbegriper i reglering kring lön.

Någon som tidigt var ute och kritiserade förslaget var Eduardo Gill-Pedro⁴², som menar att direktivet direkt reglerar löneförhållanden. Författaren menar också att de rättsfall som tidigare behandlat frågan om icke-direkt reglering av löneförhållanden varit av annan karaktär än det nuvarande direktivet. Det direktiv som främst varit uppe för prövning, direktiv om icke-diskriminering av visstidsarbete⁴³ tar inte heller direkt sikte på ett fastställande av lönenivåer och faller därför utanför undantaget. Gill-Pedro framhåller också att direktivförslaget överskrider EU:s befogenheter eftersom det går utöver ett gradvis genomförande av minimikrav, något som han anser inte föreligger i fallet. Även andra analyser av direktivets fördragsenlighet går i samma riktning, Aranguiz och Garben framhåller att de direktiv som tidigare inte direkt påverkar löneförhållanden varit riktade främst mot arbetares rätt till likabehandling. Författarna menar dock att det är möjligt att införa en mer indirekt reglering av minimilöner, dock riskerar ett sådant direktiv att bli ”a very slim and slack rope to balance on”.⁴⁴

Det finns även andra texter med svensk utgångspunkt som har undersökt den konstitutionella grunden. Erik Sjödin menar att den direkta inblandningen kan ses på olika sätt beroende på om man har ett ”ovanifrån- eller utifrånperspektiv på arbetsmarknaden och förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare”.⁴⁵ Sjödin menar att EU:s rättstjänst ger uttryck för ett

⁴¹ C-283/81 CILFIT, ECLI:EU:C:1982:335 p. 18–20.

⁴² Gill-Pedro (2020).

⁴³ Rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete

⁴⁴ Aranguiz & Garben (2019) s. 2.

⁴⁵ Sjödin (2021) s. 412.

ovanifrånsperspektiv. Det är något oklart vad författaren här faktiskt menar, men en rimlig tolkning är att rättstjänsten ser det som att direktivet endast indirekt reglerar den lön som sedan ges på arbetsmarknaden. Detta eftersom direktivet aldrig reglerar vilken nivå på lön som sedan kommer ges, i stället sätts t.ex. bara en ram med olika delar som ska ingå i sättandet av minimilöner för lagstadgad sådan, samt reglerar att arbetsmarknadens parter bör få ett större inflytande vid sättandet av minimilöner. På detta sätt reglerar direktivet inte direkt den nivå som sedan sätts, utan agerar på ett tidigare stadiet i löneprocessen. Ser man saken ”ovanifrån” missar man då att se att en ev. direkt inblandning i lönesättandet. Medan om man tittat på hela processen med ett utifrånsperspektiv så kan man lättare se hur den nya regleringen i sin tur påverkar förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare.

3.3 Ekonomisk, social och territoriell sammanhållning

Grunden för en harmonisering av skäliga minimilöner enligt artikel 153 FEUF kan tyckas något osäker att basera direktivet på, se ovan. I detta avsnitt ämnar jag därför redogöra för alternativa tillvägagångssätt för ett genomdrivande av direktivet. Avdelning XVII i FEUF behandlar ekonomisk, social och territoriell sammanhållning. I artikel 174 stadgas de mål som ska uppnås, bland annat att unionen ska stärka sin ekonomiska, sociala och territoriella sammanhållning, främja en harmonisk utveckling och samtidigt särskilt sträva efter att minska skillnaderna mellan de olika regionernas utveckling med hänsyn till missgynnade regioner. Enligt artikel 175.1 ska de mål som stadgas i artikel 174 beaktas. Som särskilt medel för att genomföra dessa mål finns de olika strukturfonderna inom EU. I artikel 175.3 återfinns dock ett en möjlighet för Europaparlamentet och rådet besluta om särskilda åtgärder i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet, efter att ha hört Ekonomiska- och sociala kommittén och samt Regionalkommittén.

Vid en första anblick av fördragsgrunden kan man tycka att den borde

möjliggöra en grund för införandet av ett direktiv om minimilöner. Ett problem med målen i artikel 174 är att man särskilt ska se till vissa missgynnade regioner med sina åtgärder vilket kan vara svårt att koppla till ett direktiv som ska införa minimilöner för hela EU. Det framstår också som något oklart vad ”särskilda åtgärder” kan innebära enligt artikel 175 tredje stycket FEUF. Den särskilda åtgärden ska heller inte påverka tillämpningen av andra åtgärder som EU genomfört vilket kan tyckas något oklart inom ramen för ett direktivgenomförande.

Det har i Izsák mot Kommissionen stadgats av domstolen att det är ett stort handlingsutrymme som ges i artikeln.⁴⁶ Svagheten med domen är dock att den inte berör ett direktivförslag av typen som är tänkt att införas, utan tolkningen av ett medborgarinitiativ. I Parlamentet mot Rådet behandlas frågan av val av grund i förhållande till nuvarande artikel 175 och artikel 352 som redogörs för nedan. Här stadgas bland annat att det inte föreskrivs något särskilt för formen av den särskilda åtgärden, och att en förordning om en internationell fond för Irland, skulle antas på grunden i nuvarande artikel 175.⁴⁷ Aranguiz och Garben argumenterar för att denna grund bör kunna användas om man ämnar införa ett direktiv som hade kunnat ha t.ex. referensvärden av bindande karaktär för att faktiskt uppnå de mål man stadgat.⁴⁸ Författarna ser heller inga problem med att fördragsgrunden särskilt tar sikte på utsatta regioner, då man menar att tidigare fonder har tagit sikte på hela EU. De menar också att det kan uppstå problem kring om förslaget då kan gå emot en tillämpning av EU:s övriga politik eller att artikel 153 ska tillämpas *lex specialis*. Enligt Peruzzi⁴⁹ ska undantaget i artikel 153 även omfatta andra fördragsgrunder, vilket även förts fram av generaladvokaten Jääskinen i ett tidigare rättsfall. Som funnet i avsnitt 3.1 tycks dock grunderna i funktionsfördraget tillämpas självständigt vilket också är i linje med en

⁴⁶ C-420/16 P Izsák och Dabis mot Kommissionen ECLI:EU:C:2019:177 p. 68.

⁴⁷ C-166/07, Europaparlamentet mot Europeiska unionens råd, ECLI:EU:C:2009:499 p. 46.

⁴⁸ Aranguiz & Garben (2021) s. 167f.

⁴⁹ Peruzzi (2021) s. 192–193.

tolkning utifrån ordalydelsen i artikel 153.5, att bestämmelserna i *denna artikel* inte ska tillämpas på löneförhållanden.

3.4 Flexibilitetsklausulen och andra mer flexibla grunder

3.4.1 Andra aktuella fördragsgrunder

Enligt artikel 352 FEUF finns det en ytterligare möjlighet att genomföra politik på unionsnivå. Här kan man om nödvändigt från unionens sida, nå de mål som stadgats i fördragen om det inte finns sådan kompetensgrund som krävs för ett genomförande. Ett särskilt lagstiftningsförfarande krävs då, efter att förslaget läggs fram av kommissionen krävs ett godkännande av parlamentet och därefter ett enhälligt beslut från rådet. Enligt artikel 352.2 ska subsidiarietsfrågan särskilt uppmärksammas i de nationella parlamenten. Det får enligt artikel 352.3 inte förekomma någon harmonisering om detta är förbjudet enligt fördragen på dessa områden.

Det hade även gått att potentiellt genomföra direktivet enligt artikel 114–115 FEUF, att säkerställa den inre marknadens funktion, eller fri rörlighet för arbetstagare, artikel 46 FEUF. I juridisk litteratur har man dock sett på denna grund med negativitet eftersom man riskerar ett sådant bakslag och oväntade rättsföljder som kom av Laval-kvartetten.⁵⁰ Detta kommer i enlighet med de avgränsningar som gjorts inte behandlas närmre i uppsatsen.

3.4.2 Monti II-förordningen

I mars 2012, lades den s.k. Monti II-förordningen fram. Detta gjordes på grunden i artikel 352 FEUF, främst till följd av det undantag som finns mot

⁵⁰ Jfr. Sjödin (2021) och Aranguiz & Garben (2021).

reglering på området strejkrätt i artikel 153.5.⁵¹ Detta är alltså ett liknande undantag som det finns för löneförhållanden som behandlats ovan. Förslaget kom till efter den debatt som följde efter bl.a. avgörandena Viking- och Laval som förvånade många i EU då strejkrätten begränsades, och principen om frihet att tillhandahålla tjänster fick visst företräde.⁵² Förordningen i sig ämnade sedan genom allmänna principer och regler förena rätten att vidta kollektiva åtgärder och skyddandet av ekonomiska friheter, se särskilt artikel 1 och 2. Av intresse för denna uppsats står dock inte dessa avvägningar i fokus, utan det förfarande som skedde till följd av det undantag som finns i artikel 153.5 samt den subsidiaritetsprövning som skedde efter att förordningen lagts fram. Detta var den första reglering som blivit pålagt ett s.k. gult kort, se mer i avsnitt 2.3.

Det har i den påföljande juridiska debatten skrivits om detta var i enlighet med protokollen om subsidiaritet och proportionalitet. Medlemsstaterna förde fram en rad av olika typer av argument, däribland om fördragsgrund, proportionalitet, om dess påverkan på internationell rätt m.m. Enligt en restriktiv tolkning, sett ur artiklarnas utformning och ändamål så menar Fabbrini och Granat att medlemsstaterna själva går utanför sin behörighet i denna prövning.⁵³ Även mer positiva åsikter kring användandet av gula kort har dock förts fram, främst av anledningen att EU:s institutioner och medlemsländerna får en bättre samverkan och att det i ett tidigt stadium kan upptäckas om subsidiaritetsproblematik finns.⁵⁴ Efter att förordningen fått ett s.k. gult kort föll den, som en följd av att många länder visat sig stå emot den, och kommissionen beslutade att dra tillbaka den. Förordningen kom alltså aldrig att prövas i domstol huruvida fördragsgrunden var i enlighet med ett införande. Det finns åsikter om att Monti II-förordningen sedan är en av orsakerna till att grunden för direktivet om tillräckliga minimilöner grundas

⁵¹ KOM (2012) 130 slutlig s. 10–11.

⁵² KOM (2012) 130 slutlig s. 1.

⁵³ Fabbrini & Granat (2013).

⁵⁴ Öberg (2018) s. 730–731.

på artikel 153 och inte 352, då man i stället använder den mest självklara grunden, trots undantaget i femte punkten artikel 153 och på det sättet kan undvika en omfattande subsidiaritets- och politisk prövning.⁵⁵

⁵⁵ Sjödin (2021) s. 414.

4 Svensk lönesättning

4.1 Sättandet av lön

Sättandet av löner, och däri innefattat minimilöner är inte något som direkt regleras i lag i svensk arbetsrätt. Minimilöner får här förstås som regler om lägsta löner som inte får underskridas. Avsaknaden av lagregler påverkar också redogörelsen för området, och beskrivs därigenom mer indirekt. Sättandet av löner är i stället av tradition överlåtet på arbetsmarknadens parter⁵⁶ som reglerar frågan i kollektivavtal och vid statlig inblandning, till exempel vid införandet av ett medlingsinstitut har arbetsmarknadsparterna visat sig skeptiska till inskränkningarna i deras fria avtalsrätt.⁵⁷

4.1.1 Lön i kollektivavtalssituationer

År 2021 täcktes 89 % av de anställda av kollektivavtal, medan den fackliga organisationsgraden är något lägre, 69 % enligt medlingsinstitutets årsrapport.⁵⁸ Utgångspunkten för lönebildningsprocessen är det avtal som sätts av Industriavtalets parter, i egenskap av mest internationellt konkurrensutsatta sektorn, det s.k. ”märket”, vilket andra kollektivavtal sedan följer på.⁵⁹ Det löneutrymme som sätts och dess påverkan på de individuella lönerna regleras på olika sätt i respektive kollektivavtal. Löneutrymmet kan regleras från central nivå, till lokal nivå med inslag av s.k. stupstockar, ett specificerat löneökningstrymme som reglerats på central nivå som träder i kraft om de lokala parterna sedan inte kommer överens, till att helt regleras på lokal nivå. Lönen som den enskilde sedan får kan vara helt individuellt

⁵⁶ Jfr. AD 1983:184 s. 1110.

⁵⁷ Se prop. 1999/2000:32 s. 41–42.

⁵⁸ Medlingsinstitutet (2021) s. 12.

⁵⁹ Ibid s. 14f.

anpassad men regleras i en glidande skala beroende på kollektivavtal till att endast omfattas av en generell höjning. Genom kollektivavtal sätts normalt en lägsta nivå på lönen, som de lokala avtalen inte sedan får kringgå. En lägsta nivå för lön fungerar sedan som minimilöner, då ett avsteg från kollektivavtalet blir ogiltigt, jfr. 27 § MBL. På detta sätt finns minimilöner i de situationer där parterna är bundna av kollektivavtal.

4.1.2 Lägsta lön för utomstående arbetstagare

För de arbetstagare som inte omfattas av kollektivavtal är situationen dock en annan. Här nedan behandlas endast då en arbetstagare är utomstående, och inte den process där löneroglering i kollektivavtal kan komma till stånd genom olika typer av strejker. I Sverige finns heller ingen möjlighet att allmängiltigförklara kollektivavtal, till skillnad från vissa andra länder med en liknande reglering som Sverige, och hör samman med att lagstiftaren överlämnat åt arbetsmarknadens parter att reglera sådana frågor.⁶⁰

Däremot är arbetsgivare som är bundna av kollektivavtal skyldiga att tillämpa dessa villkor mot även utomstående arbetstagare i förhållande till deras fackliga motpart. I förhållandet mellan arbetstagare och arbetsgivare finns dock ingen sådan skyldighet och annat kan här avtalas om. Inte heller kan utomstående arbetstagare skapa direkta rättigheter på kollektivavtal som deras arbetsgivare tecknat, om inte något sådant antas vara underförstått i anställningssituationen.⁶¹ Kollektivavtalens så kallade utfyllande verkan kan dock bli aktuell, vilket innebär att anställningsavtalet normalt hämtar det på arbetsplatsen gällande kollektivavtalets bestämmelser om inget annat har avtalats.⁶² En situation för att anpassa sig till minimilöner där arbetstagaren är utomstående kan alltså lösas dels genom att arbetsgivaren gör sig skyldig till ett kollektivavtalsbrott gentemot arbetstagarförbundet om lägsta lön görs

⁶⁰ Se t.ex. AD 1983 nr. 184.

⁶¹ Se t.ex. AD 2006 nr. 76, jfr. AD 1984 nr. 79.

⁶² Se t.ex. AD 2014 nr. 31 för nyare praxis.

avsteg ifrån. Dels kan arbetstagare i vissa situationer även få tillgång till lägsta löner genom utfyllande verkan. Om detta inte föreligger och en lägsta lön inte kan härledas till ett kollektivavtal finns härmed ingen minimilön, istället löses situationen genom t.ex. 36 § AvtL vilket redogörs för nedan.

4.2 Bortre gräns för skäliga löner

Som lägsta nivå för lön, därigenom en typ av minimilön kan hävdas vara 36 § AvtL. I förarbetena till lagrummet angavs att utrymmet för en tillämpning är liten om förhållandet regleras i kollektivavtal.⁶³ Däremot kan det finnas större anledning att tillämpa lagrummet vid en avsaknad av kollektivavtal. I AD 1982 nr. 142 tillämpades också 36 § AvtL för att bestämma den skäliga lön som borde utgått efter att anställningen visat sig omfatta mer arbete än reglerat i anställningsavtalet. Även i AD 1986 nr. 78 har lagrummet tillämpats på grund av avtalets innehåll och tillkomst.

Numera finns även brottet människoexploatering i 4 kap. 1b § i brottsbalkens straffkatalog vilket kan ses som en bortre gräns för lönereglering. Lagrummet lyder ”genom olaga tvång, vilseledande eller utnyttjande av någons beroendeställning, skyddslöshet eller svåra situation exploaterar en person i tvångsarbete, arbete under uppenbart orimliga villkor eller tiggeri, döms för människoexploatering till fängelse i högst fyra år”. Särskilt intressant för minimilöner är här vad som räknas som uppenbart orimliga villkor. Rekvisitet ska här förstås som arbetsvillkor ”som är så dåliga att de vid en objektiv helhetsbedömning av omständigheterna i det enskilda fallet på ett påfallande och negativt sätt skiljer sig från vad som får anses acceptabelt på arbetsmarknaden”.⁶⁴ Exempel på detta kan anses vara synnerligen låg lön eller att någon arbetar obetalt. Enligt Högsta domstolens dom meddelad i Stockholm den 15 februari kan det vara lämpligt att jämföra med lagreglering och kollektivavtal för att bestämma vad som är acceptabelt på

⁶³ Prop. 1975/76:81 s. 114.

⁶⁴ Prop. 2017/18:123 s. 60.

arbetsmarknaden.⁶⁵ Sammanfattningsvis finns alltså viss reglering för vad som tolereras som lägsta lön även enligt den svenska modellen, men en lagstadgad och tydlig sådan är det inte fråga om.

4.3 Direktivets påverkan på svensk lönesättning

Som redogjorts för i avsnitt 2.1.1 återfinns det i direktivförslaget vissa artiklar som hade kunnat ha viss påverkan på den svenska arbetsrätten vilket kan förklara en del av den oro som arbetsmarknadens parter uttryckt. Samtidigt, som tidigare redogjorts för, försäkrar direktivet att det inte ska göras några ingrepp i den svenska modellen och en påverkan av löneregleringen jämfört med det som redogjorts för i föregående avsnitt tycks inte finnas. En förklaring till oron baserat på detta kan dock vara att reglering i sig är något som ses som problematiskt. Detta eftersom det är helt upp till parterna i den svenska modellen att göra upp om lönenivåer och annat. Minimilöner, är något som helt behandlas i kollektivavtal och om detta saknas är det snarare en del av processen vilket kan åtgärdas genom att s.k. hängavtal tecknas eller olika typer av sympatistrejker införs för att få till stånd ett avtal.

Trots att direktivförslaget i sig inte är särskilt ingripande finns det alltså vissa påverkansområden, informationsinsamling och ett underställande till EU-domstolen som är främmande för modellen. Frågor om statistik och annat är det dock inte arbetsmarknadens parter i sig som sköter, men om de blir tvungna att på något sätt systematisera kollektivavtal och liknande så kan detta ses som ett ingripande vilket i sin tur påverkar lönesättningsmodellen. Om nackdelarna överväger fördelarna med förslaget är dock något som återstår att se.

⁶⁵ Högsta domstolens dom meddelad i Stockholm den 15 februari 2022 p. 19.

5 Analys

Jag ska här återknyta till de frågeställningar som jag ägnat att undersöka genom min uppsats. Viss analys har redan förts utefter de olika ämnena har behandlats, men här ska alla lösa trådar knytas ihop och sammanställas.

För det första så ska ett införande av direktiv om minimilöner diskuteras. Är detta möjligt? Som framkommer av kapitel 2 så beror det till stor del på innehållet i ett skarpt förslag. Det finns förvisso möjligheter genom artikel 153 att genomföra socialpolitik, men samtidigt är just *löneförhållanden* undantaget från EU:s kompetens. Av praxis förstår man att detta undantag dock ska tolkas restriktivt och särskilt tar sikte på direkta regleringar av löneförhållanden. Direktivet i fråga är tänkt att antas på denna grund, och man kan också se att det anpassats för att inte få den direkta påverkan på löneregleringen som ursprungligen formulerats, men detta beror på, som framförts i debatten, vilket perspektiv man tar. Samtidigt, vilket många också har framfört i debatten, riskerar en sådan anpassning att göra direktivet verkningslöst. Jag menar att direktivförslaget kommer gå att genomföra på denna grund, särskilt eftersom det inte finns några bindande referensvärden för lagstadgade minimilöner, även andra förändringar har gjorts för att ”vara på den säkra sidan”. Förslaget är alltså urvattnat, men har större chanser att godtas i en prövning av EU-domstolen.

Det finns också andra grunder att genomföra ett direktiv på, däribland främst artikel 175 och sammanhållning inom unionen, samt flexibilitetsklausulen i art. 352. Grunden i art. 175 är dock ett utforskat område för regleringar som den föreslagna, och många hinder står att övervinna för att EU-domstolen ska godkänna denna grund. Det gäller att i så fall se till att syftena med direktiven är just sådan social sammanhållning och inte att förbättra arbetsvillkoren som det ser ut för tillfället, i enlighet med den praxis som tillkommit och förtydligats efter Ungern och Polens rättsprocesser mot ”ändringsdirektivet”. Att vinna på ett sådant förslag är

dock att undantaget som finns för socialpolitik inte tycks tillämpligt och att regleringen i sig kan utformas skarpare. För båda dessa alternativa grunder finns dock en risk att medlemsstaterna kan göra subsidiaritetsprövningar och att dessa förslag hade kunnat stoppas på ett politisk plan pga. krav på enhällighet i rådet, eller en process i likhet med den som fördes i samband med den s.k. Monti II-förordningen.

För det andra ska också direktivförslaget undersökas i förhållande till svensk nationell rätt, vilket egentligen är ett annat sätt att fråga om direktivet har direkt påverkan på lönesättningen, fast specifikt för den svenska modellen. Om ingripande påverkan på den svenska nationella rätten hade varit aktuell, hade också den andra frågeställningen alltså påverkats.

Många garantier har statuerats i direktivet för att säkerställa den nordiska modellen och snarare främja den. Problemet kvarstår dock att all form av statlig, mellan- eller överstatlig inblandning i arbetsmarknadsparternas frihet kan ses som en inskränkning i vår modell. Häribland en utökad informationsinsamling, och spridning, samt en risk för prövning av frågor som tillhör modellen, om vad ett kollektivavtal är och vad för rättigheter som arbetstagare har. Direktivet kan alltså komma att påverka den svenska modellen, men för att skriva det närmre EU-domstolens formuleringar så menar jag att direktivet inte kommer påverka den svenska modellen på ett direkt sätt.

Direktivförslaget har alltså visat sig låta värre än vad det är, och frågan är om detta direktivförslag kommer leva upp till de förhoppningar som stadgats i den sociala pelaren. Det verkar som att det är en lång och snirklig väg framför om man ska leva upp till det som sagts, vilket enbart framtiden får utvisa.

Käll- och litteraturförteckning

Sverige

Arbetsmarknadsutskottets utlåtande 2020/21:AU6 Subsidiaritetstest av kommissionens förslag till direktiv om tillräckliga minimilöner i Europeiska unionen.

Prop. 1975/76:81 med förslag om ändring i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, m.m.

Prop. 1999/2000:32 Lönebildning för full sysselsättning.

Prop. 2017/18:123 Det straffrättsliga skyddet mot människohandel och människoexploatering.

Riksdagsskrivelse 2020/21:138.

Europeiska unionen

Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster.

Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster.

Förslag till rådets förordning om utövandet av rätten att vidta kollektiva åtgärder i samband med etableringsfriheten och friheten att tillhandahålla tjänster, KOM (2012) 130 slutlig.

Förslag till europaparlamentets och rådets direktiv om tillräckliga minimilöner i Europeiska unionen, KOM (2020) 682 slutlig.

Interinstitutionell proklamation av den europeiska pelaren för sociala rättigheter (2017/C 428/09).

Interinstitutionellt dokument (rättstjänst) av den 26 november 2021, KOM (2020) 682 slutlig 2020/0310 (COD), ST 14366 2021 INIT.

Interinstitutionellt dokument (på engelska) av den 9 mars 2021, KOM (2020) 682 slutlig 2020/0310 (COD).

Meddelande från rådet till europaparlamentet, rådet, europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt regionalkommittén – Handlingsplan för den europeiska pelaren för sociala rättigheter, KOM (2021) 102 slutlig.

Rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete.

Juridisk litteratur

Aranguiz, Ane & Garben, Sacha (2019) 'Confronting the Competence Conundrum of an EU Directive on Minimum Wages: In Search of a Legal Basis', College of Europe Policy Brief.

Aranguiz, Ane & Garben, Sacha (2021), 'Combating Income Inequality in the EU: A Legal Assessment of a Potential EU Minimum Wage Directive' European Law Review 46:2.

Ales, Eduardo & Peruzzi, Marco (2018) Ales, Edoardo, Bell, Mark, Deinert, Olaf & Robin-Olivier, Sophie (red.), 'International and European labour law: article-by-article commentary', 1 uppl., Nomos Verlagsgesellschaft.

Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders (2018), 'Europarättens grunder', 6 uppl., Norstedts juridik.

Di Federico, Giacomo (2020), 'The Minimum Wages Directive Proposal and the External Limits of Art. 153 TFEU', Italian Labour Law e-Journal (Issue 2, Vol. 13).

- Fabbrini, Federecio & Granat (2013) ”Yellow card, but no foul”: The role of the national parliaments under the subsidiarity protocol and the Commission proposal for an EU regulation on the right to strike’ *Common Market Law Review* 50.
- Gill-Pedro, Eduardo (2020) ’The Commission’s proposal for a European Minimum Wage – another ultra vires challenge for the EU?’, *European Law Blog*, tillgänglig på <https://europeanlawblog.eu/2020/06/23/the-commissions-proposal-for-a-european-minimum-wage-another-ultra-vires-challenge-for-the-eu/> (besökt 2022-03-28).
- Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida (red.) (2011), ’EU-rättslig metod: teori och genomslag i svensk rättstillämpning’, 2., omarb. uppl., Norstedts juridik.
- Hartzen, Ann-Christine & Hettne, Jörgen (2021), ’Förslaget om minimilön i EU – en europeisk angelägenhet eller en svensk olägenhet?’ *Viewpoint Europé* No 1.
- Kleineman, Jan & Reichel, Jane (2018), ’Rättsdogmatisk metod’, i: Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*. 2 uppl., Studentlitteratur.
- Maier, Lena (2000) ’EU, arbetsrätten och normgivningsmakten: en rättslig studie av gemenskapsrättens inverkan på medlemsstaternas arbetsrättsliga normgivningsutrymmen’, *Jure*.
- Menegatti, Emenuale (2021) ’Much ado about little: The Commission proposal for a Directive on adequate wages’ *Italian Labour Law e-Journal* (Issue 1, Vol. 14)
- Müller, Torsten & Schülten, Thorsten (2021) ’A paradigm shift towards Social Europe? The proposed Directive on adequate minimum wages in the European Union’ *Italian Labour Law e-Journal* (Issue 1, Vol. 14).

Sjödin, Erik (2021) 'Europeisk minimilön – Tankar om överlåten befogenhet med anledning av ett direktivförslag' Europarättslig tidskrift.

Öberg, Jacob (2018) 'National Parliaments and Political Control of EU Competences: A Sufficient Safeguard of Federalism?'. European Public Law 24, no. 4.

Victorin, Anders (1973) 'Lönenormering genom kollektivavtal.', Allmänna förlaget.

Övrigt

Kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheters slutsats 2007 art. 4.1 ECSR –, tillgänglig på [https://hudoc.esc.coe.int/eng/#{%22sort%22:\[%22ESCPublicationDate%20Descending%22\],\[%22ESCDcIdentifier%22:\[%222007/def/EN A/4/1/FR%22\]}>](https://hudoc.esc.coe.int/eng/#{%22sort%22:[%22ESCPublicationDate%20Descending%22],[%22ESCDcIdentifier%22:[%222007/def/EN A/4/1/FR%22]}>) (besökt 2022-04-04).

Medlingsinstitutets årsrapport 2021 – avtalsrörelsen och lönebildningen.

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

Högsta domstolens dom meddelad i Stockholm den 15 februari 2022 mål nr.

B 1770-21.

Arbetsdomstolen

AD 1983 nr 184

AD 1984 nr. 79

AD 2006 nr. 76

AD 2014 nr. 31

EU-domstolen

C-283/81 CILFIT, ECLI:EU:C:1982:335

C-307/05 Yolanda Del Cerro Alonso mot Osakidetza-Servicio Vasco de Salud, ECLI:EU:C:2007:509

C-286/06 Impact mot Minister for Agriculture and Food and Others, ECLI:EU:C:2008:223

C-166/07, Europaparlamentet mot Europeiska unionens råd, ECLI:EU:C:2009:499

C-420/16 P Izsák och Dabis mot Kommissionen, ECLI:EU:C:2019:177

C-620/18 Ungern mot Parlamentet och Rådet, ECLI:EU:C:2020:1001

C-626/18 Republiken Polen mot Europaparlamentet, ECLI:EU:C:2020:1000