

ILO-kommittén

Yttrande 26/2008

2009-03-09

Arbetsmarknadsdepartementet

Förslag till åtgärder med anledning av Lavaldomen (SOU 2008:123)

Bakgrund

Genom remiss den 17 december 2008 (A2008/3541/ARM) har ILO-kommittén anmodats att yttra sig över betänkandet Förslag till åtgärder med anledning av Lavaldomen (SOU 2008:123).

Lavalutredningens uppdrag har varit att föreslå förändringar i svensk lagstiftning som behöver vidtas till följd av EG-domstolens förhandsavgörande i det s.k. Laval-målet (mål C-341/05). Utgångspunkten för utredningens uppdrag har varit att den svenska arbetsmarknadsmodellen i så stor utsträckning som möjligt ska kunna tillämpas i förhållande till arbetstagare som utstationerats till Sverige från ett annat land (dir. 2008:38).

De lagar som berörs av de föreslagna ändringarna är lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare (utstationeringslagen) och lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL). Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 april 2010.

Förslagets förhållande till ILO-konventioner

Villkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder

Utredningen föreslår att det i 5 b § utstationeringslagen införs en ny bestämmelse om rätten att vidta stridsåtgärder, mot en arbetsgivare som är etablerad i ett annat EES-land och som utstationerar arbetstagare i Sverige, för att genomdriva krav i kollektivavtal. Denna regel utgör en begränsning av strejkrätten då endast vissa angivna typer av villkor och en viss nivå på dessa villkor får krävas med stöd av stridsåtgärder.

Relevanta ILO-konventioner

I betänkandet finns ett särskilt avsnitt rörande ILO och relevanta ILO-konventioner. Utredningen har redogjort för följande konventioner som aktualiseras när det gäller förhandlingsrätten och rätten till stridsåtgärder:

- konvention (nr 87) angående föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten,
- konvention (nr 98) angående tillämpningen av principerna för organisationsrätten och den kollektiva förhandlingsrätten, och
- konvention (nr 154) om främjande av kollektiva förhandlingar.

ILO:s konventioner nr 87 och 98 räknas bland de åtta centrala rättighetskonventioner (kärnkonventionerna) som åsyftas i den av Internationella arbetskonferensen 1998 antagna deklaration om grundläggande principer och rättigheter i arbetslivet. Sverige ratificerade konventionerna 87 och 98 år 1949 respektive 1950 (prop. 1949:162 och 1950:188).

I konventionen nr 87 definieras de grundläggande garantier som arbetstagare och arbetsgivare samt deras organisationer ska åtnjuta vad gäller föreningsfrihet och organisationsrätt.

Skyddet för strejkrätten härleds enligt ILO:s expertkommitté ur artiklarna 3, 8 och 10 i konvention nr 87. Den utgår från arbetstagarnas grundläggande rättighet att fritt organisera sin verksamhet och formulera sina handlingsprogram i syfte att främja och värna sina medlemmars intressen.¹ Expertkommittén har uttalat att ett allmänt förbud för strejkrätten kan stå i strid med konvention 87 då det utgör en påtaglig begränsning av fackföreningarnas möjligheter att främja och värna medlemmarnas intressen.

Strejkrätten betraktas dock inte av övervakningsorganen som en absolut rättighet. Den kan både inskränkas under exceptionella omständigheter och regleras av föreskrifter som anger villkor eller begränsningar för hur denna grundläggande rättighet ska utövas. Regleringen av strejkrätten måste dock vara rimlig och inte innebära en överdriven begränsning av utövandet av strejkrätten.²

Utgångspunkten för strejkrätten är att främja och värna arbetstagarnas intressen. Det bakomliggande syftet med strejkåtgärden ska vara att utöva påtryckning på arbetsgivare för att tillgodose arbetstagarnas intressen. Expertkommittén har angivit att de intressen som får tillvaratas genom strejk inte bara kan ha att göra med att få bättre arbetsvillkor och framförande av kollektiva krav av yrkesmässig karaktär utan kan också syfta till att påverka sociala och ekonomiska politiska frågor som direkt berör arbetstagarna.³

Enligt konvention nr 98 ska åtgärder vidtas för att uppmuntra och främja utvecklandet och utnyttjandet i största möjliga omfattning av anordningar för frivilliga förhandlingar mellan arbetsgivare eller arbetsgivarorganisation, å ena sidan, och arbetstagarorganisationer, å andra sidan, i syfte att få till stånd en reglering av anställningsvillkoren genom kollektivavtal (art. 4). Konventionen avser inte tjänstemän i allmän tjänst (art. 6). Den kompletteras emellertid av konvention (nr 151) om skydd för organisationsrätten och om förfaranden för

¹ Digest 2006, p.523.

² Digest 2006, p. 547.

³ Digest 2006 p. 526, p. 531.

fastställande av anställningsvillkor i offentlig tjänst, ratificerad av Sverige 1979 (prop. 1978/1979:148).

De allmänna principer som anges i artikel 4 i konvention nr 98 betonas ytterligare i den av Sverige ratificerade ILO konventionen (nr 154) om främjande av kollektiva förhandlingar (prop. 1981/1982:166). Konvention nr 154 är tillämplig på alla arbetsmarknadens områden (art. 1.1). Enligt artikel 5 i konventionen ska åtgärder vidtas för att främja kollektiva förhandlingar. Syftet med åtgärderna ska bl.a. vara att möjliggöra kollektiva förhandlingar för alla arbetsgivare och alla grupper av arbetstagare samt att successivt utsträcka kollektiva förhandlingar till alla frågor som rör bestämmandet av arbets- och anställningsvillkor och/eller reglering av relationerna mellan arbetsgivare och arbetstagare och/eller mellan dessas organisationer (art. 2 och art. 5). I konventionen anges vidare att åtgärder vidtagna i syfte att främja kollektiva förhandlingar inte får utformas så att de hindrar den kollektiva förhandlingsfriheten (art. 8).

Utredningens bedömning

Utredningen tar inte ställning till hur den föreslagna regleringen om rätten att vidta stridsåtgärder mot arbetsgivare från andra EES länder förhåller sig till varje enskild ILO-konvention.

Utredningen konstaterar att begränsningen av strejkrätten i de situationer där en arbetsgivare som är etablerad i ett annat EES-land utstationerar arbetstagare till Sverige är nödvändig till följd av hur EG-domstolen har tolkat EG-rätten i bl.a. Lavaldomen. Förslaget påverkar inte rätten att i en rent nationell situation vidta stridsåtgärder för att värna arbetstagarnas intressen. Det påverkar inte heller rätten att vidta stridsåtgärder i situationer där arbetsgivaren visserligen är etablerad i ett annat EES-land, men där anställningsförhållandet ändå har en sådan anknytning till Sverige att svensk rätt är tillämplig fullt ut. Bestämmelsen är endast tillämplig på till Sverige utstationerade arbetstagare där lagvalet beträffande anställningsförhållandet utan en tillämpning av utstationeringsdirektivet skulle ha fallit på ett annat land än Sverige på grund av en starkare rättslig anknytning till det landet.

Utredningen gör bedömningen att det är osannolikt att förslagen är oförenliga med någon av de ILO-konventioner som utredningen redogör för även om det inte går att utesluta att så är fallet. Utredningen konstaterar dock att även om så är fallet är förslagen nödvändiga för att den svenska regleringen av rätten att vidta stridsåtgärder ska vara förenlig med EG-rätten. Om det är så att EG-rätten ställer krav på medlemsstaterna som strider mot de åtaganden som gjorts i någon av de ILO-konventioner som ratificerats så anser utredningen att denna normkonflikt i första hand är en fråga mellan EU och ILO.

ILO-kommitténs bedömning

Såsom nämnts ovan kan skyddet för strejkrätten härledas ur ILO-konvention nr 87. Det förslag till begränsning av strejkrätten som utredningen föreslår, dvs. en begränsning av rätten att vidta stridsåtgärder, mot en arbetsgivare som är etablerad i ett annat EES-land och som utstationerar arbetstagare i Sverige, har så

vitt känt inte prövats av ILO:s övervakningsorgan. Den aktuella situationen är heller inte lätt att bedöma utifrån ILO:s rättspraxis. ILO-kommittén har, utifrån övervakningsorganens praxis, försökt att identifiera viktiga kriterier att ta hänsyn till vid en prövning av om en begränsning av strejkrätten kan anses vara förenlig med konvention nr 87. ILO-kommittén gör bedömningen att det vid en prövning är av betydelse vad den aktuella stridsåtgärden har för syfte och vem åtgärden riktas mot.

En stridsåtgärd av aktuellt slag kan ha olika syften. Den kan syfta till att skydda de utstationerade arbetstagarna genom att förmå deras arbetsgivare att teckna ett svenskt kollektivavtal och därmed säkerställa att de utstationerade arbetstagarna får likadana villkor som icke-utstationerade arbetstagare i Sverige. Stridsåtgärden kan även syfta till att skydda den sistnämnda kategorin arbetstagare mot en otillbörlig lönekonkurrens från företag från andra EES-länder där lönerna är lägre, s.k. social dumping

När det gäller det förstnämnda syftet är det tveksamt om konvention nr 87 innefattar ett skydd för arbetstagare som är utstationerade till Sverige. Konventionen skyddar i första hand nationella förhållanden.⁴ En utstationerad arbetstagare kommer endast under en begränsad tid att utföra arbete i landet och har inte så stark eller varaktig anknytning till landet att svensk rätt blir tillämplig på anställningen fullt ut. I den aktuella situationen är dessutom den arbetsgivare som stridsåtgärden riktas mot etablerad i ett annat EES-land än Sverige. Internationella stridsåtgärder har av övervakningsorganen ansetts skyddsvärda när de initierats av en internationell fackförening.⁵ Det är dock inte sådana åtgärder som utredningens förslag tar sikte på. Förslaget tar inte heller sikte på sådana typer av proteststrejker som övervakningsorganen i vissa fall ansett skyddsvärda då de riktat sig mot en annan regerings ekonomiska eller sociala politik.⁶

Om utgångspunkten är att konvention 87 inte reglerar annat än nationella förhållanden så är det möjligt att syftet att motverka social dumping skulle anses mer skyddsvärt under konvention 87 eftersom ett sådant syfte tar sikte på att skydda icke-utstationerade arbetstagare i Sverige.

Konventionen skyddar emellertid i första hand stridsåtgärder som vidtas mot den egna arbetsgivaren.⁷ Utredningens förslag tar sikte på en svensk fackförenings möjlighet att vidta stridsåtgärder. I den mån de utstationerade arbetstagarna inte är medlemmar i den aktuella fackföreningen kan man inte tala om den egna arbetsgivaren. Skyddet för stridsåtgärder som riktas mot en annan arbetsgivare är långt mer oklart. Visst skydd finns för exempelvis blockader och sympatiåtgärder. Föreningsfrihetskommittén har uttalat att ett generellt förbud mot sympatiåtgärder inte är tillåtet.⁸ Det aktuella förslaget rör dock endast en begränsning av vilka

⁴ I ILO-kommitténs yttrande 19/90 angående promemorian Vissa fredspliktsregler, ansåg ILO-kommittén att konventionerna 87, 98 och 154 inte berörde "frågan om en medlemsstats rätt att utsträcka sitt lands lagstiftning eller kollektivavtal till att omfatta alla personer som utför arbete inom landets gränser, oavsett om de är bundna av utländska kollektivavtal eller i vilket land arbetsgivaren än är etablerad."

⁵ Föreningsfrihetskommittén, Case no 1963 Australia, 2000.

⁶ Digest 2006, p. 529, Expertkommittén, sess. 76, 1989, UK s.238-239.

⁷ Expertkommittén, sess. 76, 1989, UK s. 238-239, Expertkommittén, sess. 85, 1997, UK, s.204.

⁸ Digest 2006, p. 534.

villkor som får krävas för de utstationerade arbetstagarna med stöd av stridsåtgärder. Även det faktum att begränsningen enbart gäller stridsåtgärder som tar sikte på villkor som går utanför utstationeringslagens hårda kärna och att de aktuella arbetstagarna därigenom garanteras en viss skyddsnivå torde vara av betydelse för bedömningen av om begränsningen kan anses vara rimlig.

Sammantaget anser ILO-kommittén att de omständigheter som redogjorts för ovan talar för att begränsningen inte står i strid med de krav som ILO:s konvention nr 87 uppställer.

Strejkrätten skyddas i första hand av konvention nr 87. Om arbetstagare inte kan utöva sin strejkrätt i den omfattning som konvention nr 87 tillåter så förlorar de ett viktigt instrument att utöva påtryckning på arbetsgivaren för att förmå denne att träffa ett kollektivavtal. Därmed påverkas även möjligheterna att främja kollektiva förhandlingar. ILO-kommittén anser därför att om det skulle visa sig att den aktuella begränsningen är en otillåten inskränkning av skyddet för strejkrätten så måste denna begränsning också belysas i förhållande till konventionerna nr 98, 151 och 154 om främjande av kollektiva förhandlingar.

När det gäller frågan om en eventuell normkonflikt mellan ILO-konventioner och EG-rätten så anser utredningen att detta i första hand är en fråga mellan EU och den berörda internationella organisationen, dvs. ILO. ILO-kommittén gör bedömningen att om det skulle visa sig att Sverige genom de aktuella förslagen anpassar sin lagstiftning så att den förvisso är förenlig med EG-rätten men strider mot de ILO-konventioner som Sverige har ratificerat så kommer detta att i första hand aktualiseras genom att ILO:s övervakningsorgan påtalar en eventuell konflikt. Sverige är då skyldigt att säkerställa att man uppfyller sina internationella åtaganden på ett korrekt sätt.

ILO-kommitténs slutsats


ILO-kommittén välkomnar den analys som utredningen gjort av förslagets förenlighet med av Sverige ratificerade ILO-konventioner.

ILO-kommittén gör bedömningen att de omständigheter som redogjorts för ovan talar för att förslagen inte strider mot någon ILO-konvention. ILO-kommittén uppmanar regeringen att i den fortsatta beredningen av ärendet beakta de aspekter som nämnts ovan och så långt möjligt säkerställa att förslagen inte kommer i konflikt med Sveriges åtaganden enligt konventionerna nr 87, 98, 151 och 154.

I handläggningen av detta ärende har deltagit undertecknad ordförande och ledamöterna Hult, Rudeberg, Söderlöf, Edström, Nygren, Bengtsson samt ersättaren Frank. Närvarande har varit ersättarna Svensson, Jonsson, Grahl och Engblom, experten Remahl, adjungerade Lars Gellner samt undertecknad sekreterare.

Arbetstagarledamöterna har reserverat sig mot beslutet. Reservationen bifogas.

För ILO-kommittén


Peter Strömberg


Linda Hiljemark

Reservation från arbetstagarledamöterna i ILO-kommittén med anledning av kommitténs remissvar på Förslag till åtgärder med anledning av Lavaldomen (SOU 2008:123).

Då vi inte delar regerings- och arbetsgivarledamöternas bedömning att utredningens förslag inte strider mot någon ILO-konvention reserverar vi oss mot kommitténs beslut till förmån för nedanstående bedömning och slutsatser, vilka vi även presenterade och argumenterade för vid ILO-kommitténs extra sammanträde den 9 mars 2009.

Stockholm den 23 mars 2009

Ulf Edström

Lars Bengtsson

Ellen Nygren

Anders Jonsson

Samuel Engblom

Hans-Dieter Grahl

ILO-kommitténs bedömning

ILO-kommittén anser att grundproblemet är att EG-domstolen, genom sina avgöranden i bl a Laval-målet kommit att inskränka den fria förenings- och förhandlingsrätten samt rätten att vidta fackliga stridsåtgärder på ett sätt som strider mot de grundläggande ILO-konventionerna nr 87 och 98 och den praxis som ILO:s övervakningsorgan, främst Föreningsrättskommittén, utvecklat kring dessa. I sin essens handlar EG-domstolens avgörande om inskränkningar i den fria förenings- och förhandlingsrätten baserade på en önskan att förenkla marknadstillträde för företag. Inskränkningar av handelsskäl har inte godtagits av Föreningsrättskommittén.¹

Att EG-domstolen i sin praxis har avvikit från dessa konventioner befriar emellertid inte Sverige från ingångna förpliktelser. Sverige ratificerade för övrigt ILOs konventioner nr 87 och 98 innan man blev medlem i EU. Utredningens förslag, som ensidigt syftar till att lösa de problem som EG-domstolens tolkning av fördraget och utstationeringsdirektivet givit upphov till, har inte i tillräckligt hög grad beaktat Sveriges åtaganden gentemot ILO. Om utredningens förslag genomförs med resultatet att de ovan nämnda rättigheterna inskränks löper Sverige risk att fällas av ILO:s övervakningsorgan.

¹ Se Case 1963 Australien 2000 i vilket Föreningsrättskommittén utfärdade följande rekommendation (para 241):
c) *Noting with concern that by linking restrictions on strike action to interference with trade and commerce, a broad range of legitimate strike action could be impeded, the Committee requests the Government to amend provisions of the Workplace Relations Act, 1996, linking restrictions on strike action to interference with trade and commerce, or where it threatens to cause significant damage to the economy.*

d) *The Committee requests the Government to take the necessary measures, including amending the Trade Practices Act, to ensure that workers are able to take sympathy action provided the initial strike they are supporting is lawful.*

Det förslag till begränsning av strejkrätten som utredningen föreslår, dvs. en begränsning av rätten att vidta stridsåtgärder mot en arbetsgivare som är etablerad i ett annat EES-land och som utstationerar arbetstagare i Sverige kan ifrågasättas på flera grunder.

För det första är strejkrätten en fundamental rättighet som enbart kan begränsas när det handlar om offentliganställda med uppgifter som inbegriper myndighetsutövning eller då det rör sig om sk *essential services* där liv, personlig säkerhet eller hälsa där hela eller delar av befolkningen skulle hotas vid en strejk.² De begränsningar som utredningen föreslår inryms inte under någon av dessa grunder.

För det andra innebär den föreslagna bestämmelsen att stridsåtgärder bara får vidtas om de har till syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare på de områden och till de nivåer som anges i *Utstationeringslagen*, att de ämnen som kan bli föremål för kollektiva förhandlingar begränsas. ILO har avvisat sådana begränsningar, och Föreningsrättskommittén har i sin rättspraxis garanterat fackliga organisationer en vidsträckt rätt att själva avgöra vad man vill reglera i kollektivavtal, samt en frihet att välja metod för stridsåtgärder.³

Utredningen hävdar i sitt betänkande att eventuella normkonflikter mellan EG-rätten och de ILO-konventioner som EU:s medlemsländer har undertecknat är en fråga mellan EU och ILO. ILO-kommittén anser att detta påstående är direkt felaktigt. För det första är det EU:s medlemsländer och inte EU som organisation som är medlemmar i ILO. Kommissionen har heller inte givits något mandat att representera alla EU:s medlemmar i relationerna med ILO. För det andra upphäver inte EG-rätten EU-länders skyldigheter mot att efterleva frivilligt ratificerade ILO konventioner. Detta har bekräftats av Föreningsrättskommittén som inte accepterat föreningsrättskränkningar med motiv att detta skett beroende på att man ingått frihandelsavtal eller liknande.

ILO-kommittén anser vidare att utredningen även borde ha beaktat ILO:s principer om icke-diskriminering och lika-behandling av inhemska och utländska arbetstagare. Föreningsrättskommittén har också slagit fast papperslösa migrantarbetares förenings- och förhandlingsrätt.

Det är också angeläget att framhålla de trepartiskt enhälligt antagna slutsatserna från ILOs Åttonde Europeiska regionalmöte den 9 – 13 februari 2009 och där paragraf 28 anger ”It is of key importance to ensure that the interpretation and implementation of freedom of association and collective bargaining at regional and subregional level is fully consistent with international labour standards and the ILO supervisory system.”

² Se Digest 2006 para 520-676.

³ Föreningsrättskommitténs etablerade praxis har sammanfattats i följande paragraf i Digest 2006: 913. *Matters which might be subject to collective bargaining include the type of agreement to be offered to employees or the type of industrial instrument to be negotiated in the future, as well as wages, benefits and allowances, working time, annual leave, selection criteria in case of redundancy, the coverage of the collective agreement, the granting of trade union facilities, including access to the workplace beyond what is provided for in the legislation etc: these matters should not be excluded from the scope of collective bargaining by law, or as in this case, by financial disincentives and considerable penalties in case of non-implementation of the Code and Guidelines. (See 338th Report (Nov 2005), Case No. 2326, para 450)*

ILO-kommitténs slutsats

ILO-kommittén anser utredningens förslag strider mot Sveriges åtaganden enligt konventionerna 87, 98, 151 och 154.

ILO-kommittén uppmanar regeringen att i den fortsatta beredningen av ärendet beakta de aspekter som nämnts ovan och säkerställa att förslagen inte kommer i konflikt med Sveriges åtaganden enligt konventionerna nr 87, 98, 151 och 154.

