

Sedan två svenska fackförbund 2001 respektive 2003 vidtagit stridsåtgärder mot ett norskt bolag har kollektivavtal träffats för arbete ombord på fartyget Sava Star, som var registrerat i Panamas skeppsregister.

Tvist har uppkommit om stridsåtgärderna är otillåtna och om kollektivavtalen är ogiltiga eller oskäligen. Bolaget har yrkat att förbunden dels ska återbetala viss avgifter som bolaget i enlighet med kollektivavtalen betalat till förbunden, dels ska betala skadestånd för ekonomisk förlust som bolaget lidit till följd av stridsåtgärderna. Ett av förbundet har yrkat att bolaget ska betala allmänt skadestånd för att inte ha följt kollektivavtalen i vissa avseenden.

Arbetsdomstolen har inhämtat förhandsavgörande från EU-domstolen i frågan om EES-avtalets regler om fri rörlighet för tjänster, som motsvarar EU-rättens regler om fri rörlighet, är tillämpliga i en situation som den aktuella.

Arbetsdomstolen har, med beaktande av EU-domstolens förhandsavgörande, funnit att bolaget varit tillhandahållare av de sjötransporttjänster som utfördes med Sava Star och att sjötransporttjänsterna omfattades av reglerna om fri rörlighet för tjänster. Arbetsdomstolen har vidare funnit följande. Stridsåtgärderna, som syftade till att kollektivt reglera villkoren för arbetet ombord, försvårade för bolaget att utöva rätten till fri rörlighet för tjänster. Syftet med stridsåtgärderna – att i medlemmarnas intresse säkerställa att skäligen anställningsvillkor tillämpas på besättning i internationell sjöfart och därmed att konkurrerande företag som betalar en rimlig lön till sina anställda inte bestraffas i konkurrenshänseende – utgjorde berättigade mål som är förenligt med fördraget och som kan rättfärdiga begränsningar i den fria rörligheten för tjänster. De krav som förbunden framställde för att avsluta stridsåtgärderna har dock gått utöver vad som varit nödvändigt för att uppnå detta mål och stridsåtgärderna har därför stått i strid med EU-rätten. Med beaktande av EU:s s.k. likvärdighetsprincip har kollektivavtalen lämnats utan avseende enligt 36 § avtalslagen och skadestånd till bolaget utdömts enligt medbestämmandelagen.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2015-11-25
StockholmDom nr 70/15
Mål nr A 14/02,
A 39/02, A 53/03
och A 137/03

KÄRANDE (mål A 14/02 och A 53/03) och SVARANDE (mål A 39/02 och A 137/03)

Fonnskip A/S, NO 5953, Fønnes, Norge

Ombud: advokaten Lars Boman, Advokatfirman Lars Boman AB, Box 3277, 103 65 Stockholm

SVARANDE (mål A 14/02) och KÄRANDE (mål A 39/02 och A 137/03)

1. Svenska Transportarbetareförbundet, Box 714, 101 33 Stockholm

SVARANDE (mål A 53/03)

2. Seko, Service- och kommunikationsfacket, Box 1105, 111 81 Stockholm

Ombud för båda: chefsjuristen Dan Holke och förbundsjuristen Stellan Gärde, LO-TCO Rättsskydd AB, Box 1155, 111 81 Stockholm

SAKEN

giltighet av kollektivavtal m.m.

Twisten i huvuddrag

Fonnskip A/S (Fonnskip) äger fartyget Sava Star, som var registrerat i Panamas skeppsregister. Sedan Svenska Transportarbetareförbundet (Transport) 2001 vidtagit stridsåtgärder mot Fonnskip träffades ett kollektivavtal för arbete ombord på Sava Star. På motsvarande sätt träffades 2003 ett kollektivavtal mellan Fonnskip och Seko, Service och kommunikationsfacket (Seko) efter att Seko vidtagit stridsåtgärder.

Fonnskip anser att stridsåtgärderna varit otillåtna och att kollektivavtalen är ogiltiga eller oskäligen. Bolaget har därvid framförallt anfört att stridsåtgärderna syftade till att undantränga ett redan gällande kollektivavtal och besättningsmännens enskilda anställningsavtal. Förbunden har bestritt att så är fallet. Det är också tvistigt om EU:s regler om frihet att tillhandahålla tjänster är tillämpliga och, om så är fallet, om stridsåtgärderna var i strid med EU-rätten.

Målen innefattar flera tvistefrågor.

Den första tvistefrågan avser om förbunden är skyldiga att återbetala de avgifter som bolaget betalade till respektive förbund när kollektivavtalen ingicks. Förbunden har bestritt att återbetalningsskyldighet föreligger.

Den andra tvistefrågan avser om förbunden är skyldiga att betala ekonomiskt skadestånd till bolaget för skada som bolaget åsamkats med anledning av stridsåtgärderna. Förbunden har bestritt att skadeståndsskyldighet föreligger.

Den tredje tvistefrågan avser om bolaget är skyldigt att betala allmänt skadestånd till Transport för att bolaget, enligt Transport, ska ha brutit mot kollektivavtalet från år 2001, genom att dels ha nekat ett av förbundet befullmäktigat ombud att ta del av vissa angivna dokument och att ta kontakt med besättningen ombord, dels inte ha betalat löner till fartygets besättning i enlighet med avtalet. Bolaget har vitsordat de faktiska omständigheterna men bestritt skadeståndsskyldighet på den grunden att avtalet alternativt avtalsvillkoren i fråga är ogiltiga eller oskäligen.

Såvitt avser de faktiska omständigheterna är dessa i huvudsak ostridiga. Mellan parterna är dock tvistigt om det förelåg ett giltigt kollektivavtal ombord på fartyget när respektive stridsåtgärd vidtogs och om Fonnship tillhandahöll sjötransporttjänsterna år 2001 och 2003 samt om transportererna avsåg avsändare och mottagare i EES-stater.

Bakgrund

Fartyget Sava Star är en s.k. bulklastare, byggd 1992, som går i internationell fart, främst i Europa. Fartyget ägs sedan 1993 av Fonnship som har sitt säte i Norge. Fartyget var under den i målen aktuella tiden, åren 2001–2003, registrerat i Panamas skeppsregister och förde panamansk flagg. Besättningen bestod av fyra polska befäl och två ryska matroser. Fonnship var arbetsgivare för besättningen.

Sava Star var fram till i slutet av 1990-talet bundet av ett av Internationella Transportarbetarfederationen (ITF) godkänt s.k. Total Crew Cost-avtal (TCC-avtal). Fonnship var enligt TCC-avtalet skyldigt att betala vissa avgifter till ITF. Fonnship önskade inte betala dessa avgifter och ville bl.a. därför inte förlänga TCC-avtalet, varför det upphörde att gälla. Enligt Fonnship fanns för fartyget sedan 1998 ett kollektivavtal med en rysk arbetstagarorganisation och de villkor som tillämpades ombord motsvarade, enligt Fonnship, TCC-villkoren eller var bättre.

Fredagen den 26 oktober 2001 låg Sava Star i Holmsunds hamn. Transport begärde att Fonnship skulle underteckna ett av ITF godkänt kollektivavtal för Sava Star, ett s.k. Special Agreement. Stridsåtgärder vidtogs med början samma dag kl. 11.00 i form av vägran att utföra lastning och lossning samt vägran att utföra båtsmansarbete (trosshantering). Måndagen den 29 oktober 2001 undertecknades ett kollektivavtal i form av ett Special Agreement. Fonnship betalade, i enlighet med kollektivavtalet, 1 794 USD till Transport,

varav 414 USD avseende "Entrance/membership Fees" och 1 380 USD avseende "Welfare Fund contributions". Sava Stars befälhavare utfärdade ett "Letter of Protest" och ett "Statement" med en redogörelse över vad som enligt honom förekommit och de sex besättningsmännen uppgav i en skriftlig handling att de inte accepterade de av Transport vidtagna åtgärderna. Fartyget lämnade därefter hamnen.

Utöver avtalsvillkoret om betalning av de ovan angivna avgifterna anges bl.a. följande i 2001 års avtal.

The Union and the Company wish to regulate the conditions of employment of all seafarers (hereinafter individually referred to as a "Seafarer") serving from time to time on board the Ship.

Article 1: The Company undertakes as follows:

- a to employ each Seafarer in accordance with the current terms of the ITF Standard Collective Agreement (the ITF Standard Agreement):
- b to incorporate the terms and conditions of the ITF Standard Agreement into the individual contract of employment of each Seafarer (and if necessary to register the contract with the relevant national body) and into the Ships Articles. Any Seafarer enjoying or offered terms and conditions which taken as a whole are recognised by the ITF as more favourable to the Seafarer shall continue to enjoy or be entitled to such terms and conditions notwithstanding paragraph a above.

- d to furnish to the ITF forthwith copies of the Special Agreement, ITF Standard Agreement, contracts of employment (registered if necessary), Ships Articles (duly amended), crew list, manning scale and evidence of insurance cover:

- f to keep on board the Ship accurate records of all hours worked by Seafarers, all payments made to Seafarers, monthly payrolls and/or individual payslips of Seafarers, copies of the Special Agreement, ITF Standard Agreement and ITF Blue Certificate to be issued under Article 2 hereof and to allow each Seafarer access to these documents at all times:
- g to permit or obtain immediate permission for representatives of the ITF to board the Ship, to consult with Seafarers and to inspect and copy all documents whether the Ship is in berth or not and whether or not the Seafarer is on board the Ship:

Article 3: This Special Agreement shall remain in force for a period of twelve (12) months from the date hereof and thereafter from year to year unless terminated in accordance with Article 4 below.

Article 6: The ITF shall be entitled to change the rates in the ITF Standard Agreement and the rates shown in Schedule 2 hereto upon two months notice to the Company whereupon the changed rates shall come into force from the date specified.

Article 7: This Special Agreement shall be governed and construed in accordance with the laws in Sweden.

Den 29 januari 2002 inkom Fonnship med stämningensansökan i mål nr A 14/02 och yrkade bl.a. att Transport skulle förpliktas återbetala avgifterna i fråga och betala ekonomiskt skadestånd till Fonnship med anledning av stridsåtgärden.

Den 8 mars 2002 inkom Transport med stämningensansökan i mål nr A 39/02 med yrkande om att Fonnship skulle betala allmänt skadestånd till Transport för kollektivavtalsbrott. Enligt Transport hade Fonnship, när fartyget den 5 mars 2002 låg i hamn i Reykjavik, i strid med kollektivavtalet – artiklarna 1 d, 1 f och 1 g – nekat ett av förbundet befullmäktigat ombud att ta del av vissa angivna dokument och att ta kontakt med besättningen ombord.

Den 18 februari 2003 låg Sava Star i Köpings hamn. 2001 års avtal hade då upphört att gälla. Seko begärde, på motsvarande sätt som Transport hade gjort 2001, att Fonnship skulle underteckna ett Special Agreement. Efter att stridsåtgärder hade vidtagits tecknades den 19 februari 2003 ett Special Agreement mellan Fonnship och Seko. Fonnship betalade också, i enlighet med kollektivavtalet, 1 794 USD till Seko avseende ”Service Fees” och ”Welfare Fund contributions”. Även denna gång uppgav de sex besättningsmännen i en skriftlig handling att de inte accepterade de av Seko vidtagna åtgärderna. Efter att ha legat i hamnen under två dagar lämnade fartyget Köping.

Special Agreement från 2003 har – såvitt nu av intresse – samma innebörd som 2001 års avtal.

Den 11 mars 2003 inkom Fonnship med stämningensansökan i mål nr A 53/03, och yrkade bl.a. att Seko skulle förpliktas att till Fonnship återbetala avgifterna i fråga och betala ekonomiskt skadestånd till Fonnship med anledning av stridsåtgärden.

Den 17 juni 2003 inkom slutligen Transport med stämningensansökan i mål nr A 137/03, med yrkande om att Fonnship skulle betala allmänt skadestånd till Transport för att Fonnship, enligt Transport, under avtalstiden för 2001 års Special Agreement inte hade betalat löner enligt avtalet till besättningen ombord.

Målets handläggning

Arbetsdomstolen har handlagt de fyra målen gemensamt. Målen vilandeförklarades den 23 juni 2004 i avvaktan på prövningen av ett annat mål. Sedan dom meddelats i det målet (AD 2007 nr 2) återupptogs handläggningen den 26 januari 2007.

Mellandomen

I båda kollektivavtalen finns en lagvalsklausul som anger att tvister avseende kollektivavtalen ska prövas enligt svensk lag och i målen är tvistigt om klausulerna är giltiga. Arbetsdomstolen prövade genom mellandom den 20 maj 2009 (AD 2009 nr 39) frågan om lagvalsklausulerna är giltiga enligt svensk rätt. Arbetsdomstolen fann att lagvalsklausulerna, vid en prövning enligt svensk rätt, är giltiga. Lagvalsklausulerna utpekar svensk rätt.

Begäran om förhandsavgörande

Arbetsdomstolen höll den 15–16 juni 2011 huvudförhandling. Fonnship yrkade då att Arbetsdomstolen skulle begära förhandsavgörande av EU-domstolen.

Arbetsdomstolen beslutade den 1 februari 2012 (AD 2012 nr 10) att med stöd av artikel 267 EUF tillstå EU-domstolen en begäran om förhandsavgörande. Arbetsdomstolen ställde följande fråga. Är regleringen i EES-avtalet om fri rörlighet för tjänster, sjötransporttjänster – vilken reglering har sin motsvarighet i EG-fördraget – tillämplig för ett bolag med säte i en EFTA-stat såvitt avser dess verksamhet i form av transporttjänster till en EG-medlemsstat eller en EFTA-stat med ett fartyg som är registrerat, flaggat, i ett tredje land utanför EG/EES-området?

Målen i Arbetsdomstolen vilandeförklarades i avvaktan på EU-domstolens förhandsavgörande.

EU-domstolens avgörande

EU-domstolen har den 8 juli 2014 meddelat dom (C-83/13 *Fonnship* EU:C:2014:2053). EU-domstolen lämnade följande svar.

”Artikel 1 i rådets förordning (EEG) nr 4055/86 av den 22 december 1986 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land ska tolkas så, att ett bolag som är etablerat i en stat som är part i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) av den 2 maj 1992 och äger ett fartyg som är flaggat i ett tredjeland, med hjälp av vilket sjötransporttjänster tillhandahålls från eller till en EES-stat, kan åberopa friheten att tillhandahålla tjänster under förutsättning att bolaget kan kvalificeras som tillhandahållare av

dessa tjänster på grund av dess användning av fartyget och att mottagarna av tjänsterna är etablerade i andra EES-stater än den där bolaget är etablerat.”

Efter att EU-domstolen meddelat dom har Arbetsdomstolen återupptagit målen och hållit ny huvudförhandling.

Yrkanden m.m.

Fonship har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta Transport att till bolaget dels återbetala 1 794 USD, dels betala skadestånd med 10 623 USD, jämte ränta på beloppen enligt 6 § räntelagen från den 6 februari 2002 till dess betalning sker.

Transport har bestritt yrkandena men har vitsordat beloppen samt ränteyrkandena som skäliga i och för sig.

Fonship har vidare yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta Seko att till bolaget dels återbetala 1 794 USD, dels betala skadestånd med 6 000 EUR, jämte ränta på beloppen enligt 6 § räntelagen från den 19 mars 2003 till dess betalning sker.

Seko har bestritt yrkandena men har vitsordat beloppen samt ränteyrkandena som skäliga i och för sig.

Transport har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta Fonship att till förbundet betala allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott med 10 000 USD jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 2 april 2002 till dess betalning sker och 256 485 USD jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 juli 2003 till dess betalning sker.

Fonship har bestritt yrkandena och har inte vitsordat några belopp som skäliga i och för sig. Om Arbetsdomstolen finner att Fonship är skadeståndsskyldigt har bolaget yrkat att skadestånden ska jämkas i första hand till noll. Ränteyrkandena har vitsordats.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Fonship har framhållit att, om Arbetsdomstolen skulle finna att EU-rätten är tillämplig, kan det finnas skäl att inhämta förhandsbesked från EU-domstolen om hur EU-rätten ska tillämpas på tvisten.

Till utveckling av sin talan har parterna anfört sammanfattningsvis följande.

Fonnship

Sammanfattning av grunderna

Målet ska i första hand prövas med utgångspunkten att svensk rätt är tillämplig lag på kollektivavtalen och stridsåtgärderna. Med denna utgångspunkt gör Fonnship gällande följande.

Återbetalningsskyldighet och skadestånd till Fonnship

Kollektivavtalen alternativt avtalsvillkoren om avgifterna är ogiltiga dels enligt avtalsrättsliga ogiltighetsregler, dels eftersom stridsåtgärderna var otillåtna. Avtalen är ogiltiga på grund av bristande samtycke, bristande behörighet för förbunden att ingå avtalen, att det förelegat ett rättsstridigt tvång enligt 29 § avtalslagen, att det enligt 33 § avtalslagen skulle strida mot tro och heder att tillämpa dem. Slutligen är avtalen oskäligen och ska lämnas utan avseende alternativt jämkas enligt 36 § avtalslagen.

Stridsåtgärderna var otillåtna eftersom det inte är tillåtet för en arbetstagarorganisation att angripa och undantränga en arbetsgivares befintliga avtal – kollektivavtal eller enskilda anställningsavtal – som gäller på arbetsplatsen. Detta utgör en allmän princip, som bl.a. kan härledas från EU-rätten och gällande regler om mänskliga rättigheter. Svensk rätt ska tillämpas i ljuset av bl.a. EU-rätten. Stridsåtgärderna stod även i strid med EU-rättens regler om fri rörlighet för tjänster.

Eftersom kollektivavtalens villkor om avgifter är ogiltiga eller i vart fall oskäligen ska förbunden återbetala avgifterna.

Förbunden är skadeståndsskyldiga eftersom stridsåtgärderna var otillåtna och förbunden genom de otillåtna stridsåtgärderna tilltvingade sig ogiltiga avtal. Skadeståndsskyldighet föreligger även om Arbetsdomstolen skulle finna att stridsåtgärderna var otillåtna men avtalen ändå giltiga.

Skadeståndsansvaret får anses vila på kvasikontraktuell grund, dolus in contrahendo. Förbunden ska därför betala skadestånd enligt kontraktsrättsliga principer för den skada stridsåtgärderna orsakat. Skadeståndsskyldighet föreligger också enligt 54 § medbestämmandelagen – i den mån svensk rätt är tillämplig – eftersom förbunden genom sitt agerande brutit mot medbestämmandelagen. Skadestånd vid brott mot EU-rätten kan utdömas enligt de principer som fastslagits av Arbetsdomstolen i Laval-domen (AD 2009 nr 89).

Transports skadeståndstalan

Transports skadeståndstalan ska ogillas eftersom kollektivavtalet, enligt vad som anförts ovan, är ogiltigt. Fonnship har därmed inte brutit mot detta. Transports talan bestrids också på den grunden att det varit fråga om otillbörlig påtryckning under en pågående rättstvist.

Panamansk och norsk rätt

Om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att avtalen är giltiga och stridsåtgärderna lovligen enligt svensk rätt ska avtalens giltighet och stridsåtgärdernas lovlighet prövas enligt i första hand panamansk rätt och i andra hand norsk rätt.

Enligt panamansk rätt ska den fackliga organisation som önskar ingå kollektivavtal med en arbetsgivare vara behörig att företräda ett visst antal arbetstagare på den aktuella arbetsplatsen. Eftersom förbunden saknat behörighet att företräda de sex besättningsmännen har stridsåtgärderna varit otillåtna och kollektivavtalen ogiltiga.

Kollektivavtalen är ogiltiga enligt norsk rätt dels på avtalsrättslig grund, dels eftersom stridsåtgärderna var otillåtna.

Förbunden ska därför, oavsett om panamansk eller norsk rätt tillämpas, återbetala de aktuella avgifterna. Skadeståndsskyldighet på grund av otillåtna stridsåtgärder och därmed ogiltiga avtal föreligger även enligt panamansk och norsk rätt.

Avtalsförhållande på Sava Star före 2001

Sava Star var registrerat i Panama. I Panama föreligger arbetsrättslig lagstiftning som refererar till och följer relevanta ILO-konventioner. Panamansk lagstiftning utesluter inte insyn från fackliga organisationer som besättningen valt att tillhöra. Panama svarar för en betydande del av världshandelsflottan. Det är inte riktigt, som förbunden har gjort gällande, att rederier genom registrering av fartyg i länder som Panama, undandrar sig arbetsrättslig lagstiftning och lagstiftning om säkerhet inom sjöfarten samt insyn från fackliga organisationer.

De lönenivåer som följer av ett Special Agreement är väldigt höga och motsvarar närmast de västerländska besättningslöner. Lönenivån i ett TCC-avtal motsvarar cirka 60 procent av lönenivån som följer av ett Special Agreement. Cirka 95 procent av alla ITF-avtal som tecknas runt om i världen är TCC-avtal. Om en arbetstagarorganisation inte lyckas träffa något sådant TCC-avtal med rederiet i fråga kräver arbetstagarorganisationen istället att ett Special Agreement ska träffas.

Fonship var avseende Sava Star fram till slutet av 1990-talet bundet av ett TCC-avtal. Fonship ville dock inte fortsätta med detta avtal, eftersom bolaget även var bundet av ett kollektivavtal med en rysk arbetstagarorganisation. De villkor som tillämpades ombord motsvarade TCC-villkoren eller var bättre. Enligt TCC-avtalet skulle Fonship dock betala avgifter till ITF. Ingen i besättningen var medlem i ITF. Besättningen hade heller inte någon nytta av att avgifterna betalades. Fonship betalade dessutom avgifter till den ryska fackliga organisation som bolaget tecknat kollektivavtal med. Fonship fick således betala dubbla avgifter. Detta var diskriminerande och oskäligt, bl.a. mot bakgrund av att de avgifter som skulle erläggas till ITF kunde

användas för att finansiera kampanjer och stridsåtgärder mot rederier såsom Fonnship. Bolaget ville därför inte förnya TCC-avtalet. ITF och nationella förbund framställde dock krav på att Fonnship skulle teckna ett nytt ITF-avtal. Sådana krav framfördes i nästan varje hamn till vilken fartyget ankom. När Fonnship nekade att ingå ett sådant avtal skärptes kraven. Man godtog inte längre ett TCC-avtal, utan under hot om stridsåtgärder krävdes att Fonnship skulle teckna ett Special Agreement.

Händelseförloppet 2001

Fredagen den 26 oktober 2001 låg Sava Star i Holmsunds hamn och lastades med en trälast från en svensk avsändare till en spansk mottagare i Bilbao, Spanien. Transport hade tillskrivit Fonnships representant i Norge med en begäran om att Fonnship skulle teckna ett Special Agreement för Sava Star och att kaptenen skulle befullmäktigas att underteckna avtalet för Fonnships räkning. Transport uppgav att om så inte skedde skulle förbundet vidta nödvändiga åtgärder. Eftersom Fonnship redan var bundet av ett kollektivavtal avseende Sava Star avvisade Fonnship samma dag Transports begäran. Fonnship påpekade särskilt att om något annat kollektivavtal skulle komma i fråga skulle detta beslutas av besättningen, avseende både innehåll och motpart. Samma dag beslutades om stridsåtgärder i form av vägran att utföra lastning och lossning av Sava Star samt vägran att utföra båtsmansarbete (trosshantering). Samma dag inleddes de aktuella stridsåtgärderna. Transport hade inte lämnat varsel inom skälig tid.

Sava Star var lastat med 1 750 m³ sågade trävaror när stridsåtgärderna verkställdes. Lastningsarbetet var emellertid inte avslutat. De åtgärder som kvarstod var bl.a. att surra och säkra lasten ombord, åtgärder som skulle utföras av Transports medlemmar. Även båtsmanstjänsten togs ut, vilket innebar att fartyget inte kunde ta sig ut ur hamnen. Eftersom dessa nödvändiga åtgärder inte utfördes stoppades avgången.

Vid kontakter med Transport meddelade Fonnship att stridsåtgärderna innebar skada för bolaget, eftersom Sava Star på grund av stridsåtgärderna inte kunde avsegla med sin last. Vid fortsatta kontakter gjorde Fonnship gällande att stridsåtgärderna var olovliga, eftersom ingen i besättningen önskade bli medlem i Transport eller i ITF eller få sina anställningsvillkor reglerade under något annat kollektivavtal än det som redan gällde. Transport saknade alltså uppdrag från besättningen att ingå kollektivavtal för dess räkning.

Stridsåtgärderna riktades således direkt mot fartyget och var mycket effektiva. Skadan var stor för Fonnship och växte under tiden fartyget var förhindrat att lämna hamnen. Fonnship befann sig i en akut tvångssituation. Någon praktisk möjlighet att få ett snabbt beslut från en domstol i saken räknade man inte med. Fonnship fann sig därför tvingat att underteckna avtalsformuläret, vilket skedde måndagen den 29 oktober 2001. Fonnship bad samtidigt att få avge en skriftlig protest. Detta avvisades dock av Transport. I ett särskilt "Statement" förklarade samtliga besättningsmedlemmar att de inte accepterade de av Transport vidtagna åtgärderna. Därutöver utfärdade befälhavaren ett "Letter of Protest" och ett "Statement" med en redogörelse över

vad som förekommit. Genom ett annat ”Statement” tillkännagav Sava Stars befälhavare att ITF:s inspektör vägrat att motta och underteckna mottagandet av protestbrevet. Fonnship tvingades även att betala s.k.

”entrance/membership fees” samt avgifter till ITF:s ”Welfare Fund” om sammanlagt 1 794 USD. Transport begärde också att befälhavaren skulle utfärda enskilda anställningsavtal i enlighet med ITF:s Special Agreement. Även de enskilda besättningsmedlemmarnas anställningsförhållanden kom därmed att ändras, trots deras protest. Stridsåtgärderna hävdades efter att de aktuella handlingarna hade undertecknats. Först därefter kunde Sava Star få nödvändig assistans i hamnen, varefter fartyget kunde avsegla. Ekonomisk skada hade då redan uppkommit, men genom att Fonnship, under protest, undertecknade avtalet kunde ytterligare skada undvikas.

Händelseförloppet 2003

Den 18 februari 2003, då det tidigare av Transport tilltvingade avtalet hade löpt ut, lossade Sava Star en last i Köpings hamn. Lasten kom från en avsändare i Antwerpen, Belgien. När fartyget låg i hamn begärde Seko under hot om stridsåtgärder, på motsvarande sätt som 2001, att Fonnship skulle omreglera anställningsförhållandena för samtliga besättningsmän ombord. Seko krävde att Fonnship skulle teckna ett Special Agreement senast kl. 13.00 samma dag och teckna nya enskilda anställningsavtal med varje besättningsmedlem. Därefter ändrades kraven såtillvida att Seko inte längre gjorde gällande att det skulle tecknas nya enskilda anställningsavtal. Seko krävde dock att Fonnship skulle tillämpa de villkor som följer av Special Agreement på samtliga i besättningen. Efter ett antal kontakter mellan parterna verkställdes stridsåtgärderna. Sava Star kunde därmed inte företa nödvändiga lossningsåtgärder och inte heller avsegla från hamnen.

Fonnship, som försattes i ekonomiskt trångmål på grund av stridsåtgärderna, nödgades den 19 februari 2003 att, under protest, underteckna avtalet och att till Seko betala de avgifter som krävdes. Besättningsmännen förklarade även denna gång i ett särskilt ”Statement” att de inte accepterade de vidtagna åtgärderna. Därefter hävdades blockaden, men Sava Star hade då tvingats att ligga still under två arbetsdagar.

Lönevillkoren

Fonnship var tidigare för Sava Star bundet av ett TCC-avtal. När Fonnship träffade kollektivavtal med den ryska fackliga organisationen följde lönerna för besättningen lönetariffen enligt TCC-avtalet med en viss årlig förbättring.

Det förelåg inga undermåliga anställningsvillkor för besättningen på fartyget. Detta framgår av följande genomgång av lönenivåerna för en matros (able seaman) enligt olika avtal.

Enligt det för fartyget tidigare gällande TCC-avtalet uppgick grundlönen 1998 till 550 USD och den totala lönen – medräknat diverse tillägg – till 1 110 USD. Beloppen har löpande indexreglerats. Enligt kollektivavtalet med den ryska arbetstagarorganisationen uppgick grundlönen till samma belopp. Enligt ITF:s TCC-avtal från 2001 uppgick grundlönenivån till 569 USD och den totala lönen till 1 250 USD. Härtill ska vidare tilläggas att avtalet för Sava Star inkluderade 90 timmar övertid per månad medan ITF i sitt TCC-avtal inräknade 103 timmar.

Lönerna för besättningsmän vid fartyg registrerade i det norska öppna registret (NIS) bygger på det av ITF godkända avtalet på TCC-nivå för polska sjömän ombord på ett fartyg registrerat i "NIS". Grundlönen där uppgick till 640 USD och den totala lönen till 1 136 USD.

Samtliga nu nämnda avtal innehöll alltså en lönenivå som ITF accepterade som en rimlig lönenivå inom internationell sjöfart. Enligt Special Agreement uppgick grundlönenivån till 978 USD, dvs. ett betydligt högre belopp.

Sammanfattningsvis avvek den lönenivå som förbunden krävde enligt Special Agreement från vad som var den vanliga. Den lönenivå som redan förelåg på fartyget motsvarade i allt väsentligt – och var totalt högre än – den lönenivå som runt om i världen användes. Det är inte rimligt att göra en jämförelse med lönenivån enligt svenska "sjöavtal" eller norska nationella villkor på det sätt förbunden gjort, bl.a. av det skälet att Fonnships löner är nettolöner och de nationella lönerna är bruttolöner. Därtill ska framhållas att förbundens beräkning är missvisande med hänsyn till att denna baseras på sex matroslöner. I verkligheten ingick enbart två matrosar i besättningen.

Lagval avseende frågan om avtalens giltighet

Arbetsdomstolen har i mellandomen funnit att lagvalsklausulerna i kollektivavtalen är giltiga enligt svensk rätt. Lagvalsklausulerna utpekar svensk rätt. Arbetsdomstolen bör mot den bakgrunden först, med tillämpning av svensk rätt, pröva frågan om kollektivavtalen är giltiga. Om Arbetsdomstolen ansluter sig till Fonnships uppfattning – att svensk rätt ska tillämpas i ljuset av bl.a. EU-rätten och att stridsåtgärderna var olovliga och kollektivavtalen ogiltiga – saknas det anledning att gå in i en prövning om lagvalsklausulernas giltighet med tillämpning av artikel 8.2 Romkonventionen.

Skulle Arbetsdomstolen finna att svensk rätt innebär att stridsåtgärderna var tillåtna och kollektivavtalen giltiga, åberopar Fonnship artikel 8.2 Romkonventionen, enligt vilken norsk rätt ska tillämpas på frågan om lagvalsklausulernas giltighet. Förbundens påstående att artikel 8.2 har en på visst sätt begränsad räckvidd är felaktigt. De aktuella förhållandena utgör en sådan situation då ett undantag enligt artikel 8.2 är påkallat. Prövningen av lagvalsklausulernas giltighet ska därför göras enligt den rättsordning där Fonnship har sin vanliga vistelseort, dvs. Norge. Prövningen enligt artikel 8.2 – att få fastställt att Fonnship inte har samtyckt till lagvalsklausulerna – ska ske enligt norsk rätt. Norsk rätt innebär att lagvalsklausulerna är giltiga.

Lagvalsfrågan ska därefter bedömas enligt artikel 4 Romkonventionen. Detta innebär att flaggans lag, dvs. panamansk rätt, ska tillämpas. Panamansk rätt ska då tillämpas på såväl frågan om avtalens giltighet som frågan om stridsåtgärdernas tillåtlighet, i den mån tillåtligheten är ett led i bedömningen av avtalens giltighet. I andra hand görs gällande att avtalen har närmast anknytning till Norge, varför norsk rätt ska tillämpas.

Förbunden har gjort gällande att det genom mellandomen är rättskraftigt avgjort att svensk rätt ska tillämpas i huvudsaken i målen. Detta påstående är felaktigt. Mellandomen omfattar inte en prövning av artikel 8.2 och för det fall svensk lag skulle innebära att stridsåtgärderna är tillåtna och kollektivavtalen är giltiga, måste domstolen således göra en prövning enligt den artikeln.

Ogiltighet enligt svensk avtalsrätt

Bristande samtycke

De aktuella kollektivavtalen är ogiltiga enligt grundläggande avtalsrättsliga principer eftersom de inte har kommit till stånd efter samtycke och gemensam partsvilja. Att det inte förelåg någon gemensam partsvilja framgår bl.a. av det förhållandet att både besättningsmännen och befälhavaren protesterade mot åtgärderna och att befälhavaren ingick avtalen under protest. Avtalen ingicks inte frivilligt utan till följd av det ekonomiska tvång som Fonnship utsattes för genom stridsåtgärderna och det trångmål som därigenom uppkom.

Giltigheten av avtalen ska bedömas på civilrättslig grund. Regleringen i 2 kap. 17 § regeringsformen (numera 2 kap. 14 §) innefattar inte någon rätt att vidta stridsåtgärder i syfte att tilltvinga sig kollektivavtal i situationer som de aktuella. I situationer som de aktuella föreligger inte ett fackligt syfte. Eftersom åtgärderna inte varit tillåtna stridsåtgärder enligt regeringsformen har det inte funnits något samtycke och kollektivavtalen är ogiltiga på grund av bristande samtycke.

Bristande behörighet

Kollektivavtalen är även ogiltiga eftersom förbunden saknade behörighet att ingå dem. Förbunden hade inte behörighet att omreglera besättningens anställningsförhållanden och tränga undan de avtal som fanns ombord. Kollektivavtalen tar direkt sikte på besättningsmännen och deras anställningsförhållanden. Förbunden hade inte någon medlem ombord eller någon fullmakt från besättningsmännen. Besättningsmännen hade inte någon önskan att företrädas av förbunden och de till och med protesterade mot förbundens åtgärder. Besättningsmännen var bundna av egna anställningsavtal och omfattades även av kollektivavtalet mellan Fonnship och en rysk facklig organisation. Förbunden hade inte någon förhandlingsrätt i förhållande till Fonnship.

Kollektivavtalen innebar att besättningsmännens anställningsförhållanden skulle förändras, att nya enskilda anställningsavtalen skulle tecknas av dem, att registrering av avtalen skulle ske i fartygets registreringsland och att motsvarande ändring skulle göras av Ships Articles. Härigenom har förbunden, utan att vara därtill behöriga, förfogat över den enskilde arbetstagarens rättsliga förhållande till arbetsgivaren. Ett sådant förfogande över en enskild arbetstagares rättsställning kan varken enligt svensk eller annan lag göras utan arbetstagarens uppdrag. Avtal som innehåller sådana förpliktelser är ogiltiga.

29, 33 och 36 §§ avtalslagen m.m.

Kollektivavtalen är ogiltiga eftersom de tillkommit genom sådant rättsstridigt tvång som avses i 29 § avtalslagen. Det rättsstridiga tvånget bestod av de ekonomiska påtryckningsmedel som stridsåtgärderna utgjorde.

Eftersom avtalen ingicks som en följd av det ekonomiska trångmål som stridsåtgärderna orsakade skulle det, enligt 33 § avtalslagen, strida mot tro och heder att tillämpa avtalen.

Slutligen är kollektivavtalen oskäliga varför de ska lämnas utan avseende eller i vart fall jämkas, enligt 36 § avtalslagen. Omständigheterna vid avtalens tillkomst var sådana att avtalen ska lämnas utan avseende eller i vart fall jämkas. Mot bakgrund av de speciella förhållandena på svensk arbetsmarknad uppkommer i förhållandet mellan Fonnship och förbunden en avsevärd obalans, eftersom Fonnship inte har någon egen organisation i Sverige. Fonnship är inte heller insatt i det svenska regelsystemet eller de kollektivavtal som normalt förekommer på den svenska arbetsmarknaden.

Avtalen är otillbörliga på grund av sitt innehåll. Avtalen syftar till att omreglera förhållandena för de enskilda besättningsmännen ombord, vilket är ett otillåtet angrepp på tredje mans avtal. Vidare är lagvalsklausulerna otillbörliga eftersom de är avsedda att skapa en frihet för förbunden att angripa andras kollektivavtal med stöd av den s.k. lex Britanniaregleringen i medbestämmandelagen. Även följande bestämmelser är oskäliga; artiklarna 1 d, 1 e, 1 g, 1 j, 1 k samt artikel 3 och 6.

Av artikel 1 e framgår skyldigheten att erlägga vissa avgifter. I 2001 års avtal benämns den ena avgiften ”entrance/membership fee”. I 2003 års avtal benämns den ”service fee”. Förbunden synes ha insett att ett uttagande av en medlemsavgift skulle kunna strida mot den negativa föreningsrätten, varför benämningen ändrades. Vidare föreskrivs att Fonnship ska betala ”Welfare Fund contributions”. Av avtalen framgår att avgifterna sammanlagt uppgick till 1 794 USD per år. Besättningsmännen ville inte bli medlemmar i förbunden. Kraven på dessa avgifter är därför otillbörliga. Besättningsmännen har inte heller godkänt att bidrag lämnas till någon välfärdsfond och har inte heller kunnat påräkna att få någon nytta av densamma.

I artikel 1 g förpliktas Fonnship ge rätt för representanter för ITF (med vilken Fonnship inte har något avtal) att gå ombord på fartyget och inspektera och kopiera alla handlingar oavsett var fartyget befinner sig och oavsett om besättningen finns ombord eller inte. Ett sådant sätt att inspektera fartyget och dess handlingar är otillbörligt.

Enligt artikel 1 j åtar sig Fonnship att inte låta besättningen få utföra visst arbete. Regleringen innebär ett intrång i Fonnships rätt att bedriva rederirörelse och är otillbörlig. Artikel 1 k innebär att Fonnship förpliktas att betala ersättning för kostnader i samband med eventuella indrivningsåtgärder och är otillbörlig. Enligt artikel 3 gäller avtalet i minst ett år, trots att fartyget befann sig i Sverige endast under några dagar. Respektive avtal skulle således gälla under ett år oavsett var Sava Star befann sig. Ett kollektivavtal som är gällande i ett år oberoende av var fartyget befinner sig är otillbörligt. Enligt artikel 6, i 2001 års avtal, kan ITF ensidigt ändra lönetarifferna under avtalets löptid. Bestämmelsen är otillbörlig.

Ogiltighet på grund av otillåten stridsåtgärd

Gällande och giltigt kollektivavtal ombord

Fonnship var sedan 1998 bundet av ett kollektivavtal med den ryska fackliga organisationen ”Murmansk Area Committe of seamens union”. Organisationen har sedermera bytt namn till ”Russian Fishing Industry Workers Union, Murmansk Regional Organization”.

Kollektivavtalet gäller enligt sin ordalydelse för ryska besättningsmän, men tillämpades även på de polska befälen. Enligt de enskilda anställningsavtalen för besättningen tillämpades kollektivavtalet eller bättre villkor. Anledningen till att Fonnship valde att träffa kollektivavtal med en rysk arbetstagarorganisation var att det i allmänhet är matrosernas härkomst som är styrande i detta hänseende. Matroserna på fartyget var från Ryssland.

Kollektivavtalet reglerar matrosernas lön. Lönen uppgick till 550 USD. Av artikel 3 framgår att besättningsmännen utöver lönen har rätt till bl.a. mat och beklädnad. Arbetstiden ska enligt kollektivavtalet uppgå till högst 44 timmar per vecka. Vidare ska bolaget enligt artikel 14 betala s.k. ”Membership Fees” till organisationen. Avgiften bestäms utifrån antalet besättningsmän på fartyget och oavsett om besättningsmännen är medlemmar i organisationen eller inte. Därutöver har Fonnship enligt avtalet betalat bidrag till en välfärdsfond.

Den ryska arbetstagarorganisationen var registrerad på ett korrekt sätt i enlighet med rysk lag. Detta framgår av ett registreringsbevis från det ryska justitiedepartementet daterat den 17 juni 1999. Av samma intyg framgår att organisationen bildades 1990. Organisationen har alltså bildats ett datum och registrerats vid ett senare tillfälle. Registreringsprocesser i Ryssland kan ta tid. Av ett intyg från organisationens ordförande från mars 2002 framgår vidare att organisationen bytt namn på ovan angivet sätt och att den är medlem i ITF. Avtalet är av ITF godkänt som ett TCC-avtal. Vederbörlig forma-

lia har iakttagits för träffande av ett giltigt kollektivavtal med den ryska fackliga organisationen.

Om den ryska arbetstagarorganisationen inte skulle anses ha varit registrerad, gör Fonnship gällande att rysk rätt inte uppställer något krav på registrering. Även en icke registrerad organisation kan alltså ingå giltiga kollektivavtal.

Fonnship och den ryska organisationen var överens om att avtalet gällde. Fonnship följde och tillämpade avtalet. Det är parterna i ett avtal som avgör om det föreligger ett avtal eller inte. Tredje man – i det här fallet vart och ett av förbunden – har inte någon rätt att ifrågasätta avtalsparternas gemensamma ståndpunkt härom.

Fonnship anser sig inte ha bevisbördan för att kollektivavtalet med den ryska organisationen var giltigt, eftersom Fonnships inställning i denna del är ett bemötande av förbundens påståenden.

Inget minimiavtal eller andrahandsavtal

Förbundens påstående att kollektivavtalet med den ryska arbetstagarorganisationen utgör ett minimiavtal bestrids. Vidare bestrids att de avtal som träffades mellan förbunden och Fonnship är att betrakta som andrahandsavtal. Förbunden ställde ett oeftergivligt krav på att ITF:s standardvillkor skulle tillämpas omedelbart och att nya anställningsavtal skulle tecknas.

Otillåtet angrepp på ett existerande avtalsförhållande m.m.

2 kap. 17 § regeringsformen (numera 2 kap. 14 §) medför inte en rätt att med stridsåtgärder angripa andra parter redan gällande avtal och utkräva avgifter. Även om Arbetsdomstolen tycks ha funnit att så är fallet av de särskilda skäl som anges i mellandomen i lagvalsfrågan, anser Fonnship att frågan om regeringsformens tolkning nu ska prövas med tillämpning även av EU-rätten. Den fackliga frihet som ges enligt regeringsformen avser parternas förhållande till varandra på den svenska arbetsmarknaden. Parterna har fått en frihet att företa rättshandlingar som enligt avtalsrättsliga regler skulle medföra avtalets ogiltighet (olaga tvång). I förevarande fall är det inte fråga om en svensk arbetsplats utan om en utländsk. Motsvarande frihet gäller inte för utländska arbetsplatser.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att avtalen inte är ogiltiga på avtalsrättslig grund och finna att 2 kap. 17 § regeringsformen (numera 2 kap. 14 §) innefattar en rätt för förbunden att vidta de aktuella stridsåtgärderna i syfte att tilltvinga sig kollektivavtal, gör Fonnship gällande följande.

Enligt grundläggande principer inom både civilrätten och den internationella privaträtten saknas rätt för tredje man att angripa andra parter avtal och tvinga dem att mot deras vilja tillämpa ett annat avtal än det som redan föreligger. Dessa principer får anses vara införlivade även i EU-rätten. Principerna innebär att företagna stridsåtgärder är otillåtna och att de påtvingade avtalen är ogiltiga.

Skyddet mot angrepp på bestående avtalsförhållanden kommer i svensk kollektivavtalsrätt till uttryck i 42 § första stycket medbestämmandelagen, den s.k. Britanniaprincipen (AD 1989 nr 120).

Fonnskip var under den aktuella tiden bundet av ett kollektivavtal med en rysk facklig organisation. Arbetsstrid förelåg inte ombord eller på annat sätt i förhållande till Fonnskip. Besättningen var förhindrad att för egen del vidta stridsåtgärder och de hade inte heller någon önskan om att vidta några sådana åtgärder. Förbundens stridsåtgärder syftade till att få till stånd ett kollektivavtal som skulle tränga undan det gällande kollektivavtalet. Förbunden har inte på något sätt i samband med stridsåtgärderna angett att de nya villkoren bara skulle ”erbjudas” besättningen ombord utan förbunden krävde uttryckligen att Fonnskip skulle tillämpa de nya lönevillkoren på besättningen. Detta framgår av avtalsvillkoren i sig (artikel 1 a och 1 b) och av att Transport väckt talan mot Fonnskip med krav på allmänt skadestånd på den grunden att lönen enligt villkoren inte utbetalats. Stridsåtgärderna har således, som stridande mot Britanniaprincipen, varit otillåtna enligt medbestämmandelagen. Detta innebär att kollektivavtalen är ogiltiga.

Förbunden har inte heller varit behöriga att förändra de avtal som redan förelåg för fartyget. Besättningsmännen har inte uppdragit åt förbunden att tillvarata deras intressen och företräda dem för att förändra de avtal som redan var bindande för dem, dvs. såväl kollektivavtal som enskilda anställningsavtal.

Förbunden har därutöver inte haft någon förhandlingsrätt i förhållande till Fonnskip. Stridsåtgärderna sägs ha vidtagits till stöd för en begäran om förhandling för träffande av kollektivavtal. Sådan förhandling kan enligt 10 § medbestämmandelagen bara begäras om förbundet har någon medlem bland de arbetstagare avtalet ska avse. Förbunden har inte haft några medlemmar bland de anställda ombord på Sava Star. Förhandlingsrätt krävs även i intressetvister.

Otillåtet undanträngande av de enskilda anställningsavtalen ombord

Det måste inte föreligga ett kollektivavtal med en annan arbetstagarorganisation för att en stridsåtgärd ska innebära att gällande villkor på en utländsk arbetsplats undanröjs. Den svenska kollektivavtalsmodellen är inte tillämplig på en sådan arbetsplats.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att det inte förelåg något giltigt kollektivavtal ombord på fartyget har förbundens ageranden i vart fall syftat till att tränga undan de enskilda anställningsavtalen som gällt för besättningsmännen ombord. Förbunden krävde att Fonnskip omedelbart skulle tillämpa nya anställningsvillkor ombord. Stridsåtgärderna har därmed stått i strid med den redan behandlade grundläggande principen om att tredje man inte obehörigen och med tvång får angripa andras avtal. Britanniaprincipen kan sägas innebära ett förbud mot att använda stridsåtgärder för att tränga undan även befintliga individuella anställningsavtal. Även nedan anfört resonemang om

innebörden av EU-rätten och Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) är tillämpliga.

EU-rätten m.m.

Lex Britannia och förbundens agerande strider mot EU-rätten

EU-domstolen har funnit att EU-rätten är tillämplig på de aktuella rättsförhållandena. Den undantagsreglering som benämns "lex Britannia" är oförenlig med EU-rätten och EES-avtalet då den medför att utländska företag behandlas på annat sätt än svenska företag. En tillämpning av lex Britannia innebär diskriminering på grund av nationalitet enligt artikel 12 EG och även ett hinder mot den fria rörligheten av tjänster enligt artikel 49 EG. Artiklarna motsvarar artiklarna 4 och 36 i EES-avtalet. Fonnship diskriminerades både direkt och indirekt. De angivna reglerna har horisontell effekt och ska tillämpas på rättsförhållanden direkt mellan enskilda parter.

Om en "lex Britannia-princip" skulle tillämpas i varje land vars hamnar anlöps av fartyget skulle en ny avtalssituation uppkomma vid varje tillfälle och om samma diskriminerande regel tillämpades i dessa andra länder skulle det senast påtvingade avtalet gälla före det föregående. Detta är en orimlig situation.

Fonnship gör anspråk på att behandlas på samma sätt som svenska företag vad gäller den skyddsregel som Britanniapricipen i 42 § medbestämmandelagen innebär. Fonnship åberopar även de principer som fastslagits i "Laval-domarna" och som återspeglas i vad som anförs inom ramen för Fonnships grunder.

Särskilt om rätten till fri rörlighet

Förbunden har gjort gällande att EU-rättens regler om frihet att tillhandahålla tjänster inte ska tillämpas eftersom Fonnship, enligt förbunden, inte var tillhandahållare av de tjänster som utfördes av Sava Star och då mottagarna av tjänsterna i oktober 2001 och februari 2003 inte var etablerade i andra EES-stater. Vad förbunden anfört i dessa delar bestrids. Sava Star användes i s.k. trampfart, dvs. var inte engagerad på linjefart på bestämda hamnar. Sava Star gick huvudsakligen i inomeuropeisk fart där alltså både lastningshamn och lossningshamn låg inom EES-området. Av registreringsbeviset för Sava Star framgår för övrigt att fartyget ska användas för "European trade only" vilket innebär att transport ska ske till eller från europeisk hamn. Som framgått tidigare lastades Sava Star i Holmsund 2001 med trävaror från en svensk avsändare för transport till en mottagare i Spanien. När Sava Star 2003 anlöpte hamnen i Köping avsåg det lossning från en belgisk avsändare till en svensk mottagare. Fonnships rederirörelse drevs i sin helhet från Norge och Fonnship var det företag som tillhandahöll transporttjänsterna. Bolaget använde för bokning av laster det norska skeppsmäklarfirmen Strand Shipping AS med kontor i Mo i Rana, Norge. De aktuella transportererna, som alltså skedde mellan hamnar inom EES, har avsett varor från europeiska

avsändare till europeiska mottagare. Rekvisiten enligt EU-domstolens dom är således otvivelaktigt uppfyllda. Det ska därtill tilläggas att det är tillräckligt att någondera av avsändaren eller mottagaren är etablerad inom EES för att det ifrågavarande rekvisitet ska vara uppfyllt.

Fonnskip bestrider även, i enlighet med vad förbunden anfört, att det från Fonnskip's sida skulle vara fråga om något som skulle kunna betecknas som missbruk av unionsrätten. De anställningsvillkor som gällde för besättningen på Sava Star motsvarade och var i nivå med villkoren enligt såväl det norska öppna registret (NIS) som det TCC-avtal som tidigare gällde på fartyget, liksom ett antal andra motsvarande avtal för fartyg registrerade i europeiska s.k. öppna register. Ett antal europeiska nationella avtal ligger dessutom på lägre nivåer. Som framgått var de särskilda avgifterna skälet till att Fonnskip inte önskade förlänga TCC-avtalet. För att unionsrätten ska åsidosättas av nationell domstol på grund av något som betecknas som "missbruk" krävs att det är fråga om så allvarliga förhållanden att det skulle strida mot grunderna för rättsordningen här i landet, dvs. ordre public. Något sådant förhållande föreligger inte.

Proportionalitetsbedömningen

Fonnskip har inte någon närmare anknytning till Sverige än att dess fartyg anlöpt svensk hamn, i enlighet med internationella havsrättskonventioner och rådets förordning (EEG) nr 4055/86 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land. Fonnskip har ingen egen kännedom om det svenska kollektivavtalssystemet och är inte en del av det och Fonnskip saknar kännedom om medbestämmandelagen och andra svenska lagar. Det har saknats anledning att skaffa sig sådan kännedom, eftersom Fonnskip's verksamhet inte drivs från Sverige och fartyget inte heller går i någon svensk linjetrafik eller reguljärtrafik. Mot bakgrund av de speciella förhållandena på svensk arbetsmarknad uppkommer i relation till Fonnskip en avsevärd obalans. Fonnskip har inte någon egen organisation här i landet. Fonnskip är också i underläge när det gäller förande av talan i Arbetsdomstolen och andra instanser på grund av bl.a. de ekonomiska resurser som krävs. Förbundens begäran om kollektivavtal med Fonnskip, med undanträngande av redan befintliga kollektivavtal och de underliggande enskilda anställningsavtalen med besättningen och det ekonomiska tvång som skapats för att genomdriva detta, saknar under alla omständigheter med hänsyn till ändamålsenlighet och nödvändighet rimlig proportion i relation till det Fonnskip utsattes för. Stridsåtgärderna står därför i strid mot proportionalitetsprincipen. Varsel har inte heller lämnats inom skälig tid. Detta ska, tillsammans med övriga omständigheter, beaktas vid proportionalitetsbedömningen.

Förbundens agerande strider mot andra internationella instrument

Fonnskip är även på andra grunder än EU-rätten skyddat mot att utsättas för att under ekonomiskt tvång få redan ingångna avtal undanröjda och tvingas ingå nya avtal som bl.a. innebär en skyldighet att betala vissa avgifter. Rätten att fritt få välja avtalspart och efterleva frivilligt ingångna avtal är en sådan mänsklig rättighet som faller under EKMR. Enligt artikel 6.3 EU-fördraget ska dessa grundläggande rättigheter utgöra en allmän princip inom gemenskapsrätten. Inte bara Fonnskip omfattas av dessa rättigheter och friheter utan även besättningen på Sava Star – oavsett nationalitet – vars förhållanden mot deras vilja skulle omregleras i enlighet med innehållet i de påtvingade kollektivavtalen.

Principen om att tredje man inte får angripa andra parter avtal följer också av andra internationella regelverk, bl.a. ILO-konventionerna nr 87 och 88.

Innehållet i de påtvingade avtalen är i sig oskäligt på sätt som redan anförts och stridsåtgärder får inte vidtas för att framtvunga ett kollektivavtal med sådant innehåll. Såväl avtalet som de stridsåtgärder som använts för att uppnå detta strider även mot ILO-konventionerna nr 98 och 154.

Kollektivavtalen är ogiltiga enligt såväl panamansk som norsk rätt

För det fall lagvalsklausulerna – med tillämpning av artikel 8.2 Romkonventionen – skulle finnas ogiltiga enligt norsk rätt ska, som redan anförts, flaggans lag, dvs. panamansk rätt, tillämpas.

Enligt panamansk rätt var stridsåtgärderna otillåtna och kollektivavtalen ogiltiga. Enligt panamansk rätt ska den fackliga organisation som önskar ingå kollektivavtal med en arbetsgivare vara behörig att företräda ett visst antal arbetstagare på den aktuella arbetsplatsen. Enligt artikel 401 i ”the Panamanian Labor Code” krävs det, för att en arbetstagarorganisation ska få kräva kollektivavtal med och vidta stridsåtgärder mot en arbetsgivare, att organisationen har minst en medlem hos arbetsgivaren. Att panamansk rätt har ett sådant innehåll har redan slagits fast i tidigare praxis, bl.a. i det s.k. Nervion-målet (NJA 1987 s. 885). Panamansk rätt har inte förändrats därefter.

Kollektivavtalen är ogiltiga enligt norsk rätt, på avtalsrättslig grund och eftersom stridsåtgärderna var otillåtna.

Enligt Fonnskipps uppfattning kan inte en tillämpning av 25 a § medbestämmandelagen innebära att kollektivavtalen ändå ska anses giltiga enligt svensk rätt. Om Arbetsdomstolen vid en lagvalsprövning kommer fram till att en utländsk rättsordning är tillämplig kan inte nämnda bestämmelse i medbestämmandelagen tillämpas.

Fonnships skadeståndstalan

Tillämplig lag beträffande stridsåtgärdernas giltighet

Fonnship har redan redogjort för tillämplig lag avseende frågan om kollektivavtalens giltighet. Den rättsordning som Arbetsdomstolen därvid finner tillämplig ska även tillämpas på frågan om stridsåtgärdernas tillåtlighet såvitt avser prövningen av om avtalen anses vara ogiltiga på grund av att stridsåtgärderna varit otillåtna.

Lagvalsfrågan ska dock behandlas annorlunda för det fall Arbetsdomstolen skulle finna att kollektivavtalen är giltiga. Stridsåtgärdernas tillåtlighet ska då – oavsett utfallet av prövningen enligt artikel 8 Romkonventionen – bedömas enligt panamansk rätt beträffande Transports stridsåtgärd och enligt svensk rätt beträffande Seko:s stridsåtgärd.

Såvitt avser stridsåtgärderna vidtagna 2003 i Köping (talan mot Seko) utgjordes den primära stridsåtgärden av en verkningslös nyanställningsblockad. Svensk lag är därmed tillämplig i det fallet.

Såvitt avser stridsåtgärderna vidtagna 2001 i Holmsund (talan mot Transport) utgjordes den primära stridsåtgärden inte av någon verkningslös nyanställningsblockad. De primära stridsåtgärderna var istället riktade direkt mot fartyget. Det stämmer inte, som Transport har gjort gällande, att Transports medlemmar skulle utföra arbete endast till någon obetydlig del på själva fartyget. Blockaden avsåg vägran att utföra lastning och lossning av fartyget samt vägran att utföra båtsmansarbete. Vid lastning utför Transports medlemmar arbete även ombord på fartyget för att placera, stuva och säkra lasten. Sådant arbete kvarstod att göra när stridsåtgärden vidtogs. Stridsåtgärden har därmed inte vidtagits i Sverige utan ombord på fartyget som är en utländsk arbetsplats. I enlighet med den internationella privaträtten ska därför flaggans lag, dvs. panamansk rätt, tillämpas vid bedömningen av stridsåtgärdens giltighet.

Skadeståndsskyldighet

Förbunden är skadeståndsskyldiga eftersom stridsåtgärderna var otillåtna och eftersom förbunden genom de otillåtna stridsåtgärderna tilltvingade sig ogiltiga avtal. Skadeståndsskyldighet föreligger även för det fall Arbetsdomstolen skulle finna att stridsåtgärderna var otillåtna men avtalen ändå giltiga.

Skadeståndsansvaret får anses vila på kvasikontraktuell grund, dolus in contrahendo. Situationen liknar vad som gäller vid culpa in contrahendo. I sådant fall kan ett kontraktsrättsligt skadestånd utgå även om det inte uppstår något avtal och detta beror på vårdslöshet från ena parten. I detta fall har förbunden agerat inte bara vårdslöst, utan uppsåtligen. Förbunden ska därför betala skadestånd enligt kontraktsrättsliga principer för den ekonomiska skada stridsåtgärderna orsakat.

Skadeståndsskyldighet föreligger också enligt 54 § medbestämmandelagen – i den mån svensk rätt är tillämplig – eftersom förbunden genom sitt agerande brutit mot medbestämmandelagen. Skadestånd vid brott mot EU-rätten kan utdömas enligt de principer som fastslagits av Arbetsdomstolen i Laval-domen (AD 2009 nr 89).

Skadeståndsskyldighet på grund av otillåtna stridsåtgärder och därmed ogiltiga avtal föreligger enligt såväl svensk, panamansk som norsk rätt.

Fonnskipps ekonomiska skada var på grund av kedjeeffekter som orsakades av blockaderna egentligen större än vad som yrkats. Fonnskip har dock nöjt sig med att begära de yrkade beloppen.

Transports talan

Transports skadeståndstalan ska ogillas eftersom kollektivavtalet är ogiltigt. Fonnskip har därmed inte brutit mot något kollektivavtal. Till stöd för att kollektivavtalet är ogiltigt åberopas samma omständigheter som redan anförts.

Transports talan bestrids också på den grunden att det varit fråga om otillbörlig påtryckning under en pågående rättstvist. Transport har nämligen i två stämningsansökningar framställt krav på skadestånd på grund av brott mot kollektivavtalet samtidigt som en rättstvist redan pågick om avtalets giltighet. Det utgör otillbörlig påtryckning om en organisation upprepade gånger framställer krav och påstår brott mot ett kollektivavtal om vars giltighet tvist råder. Även detta anförs således som grund för bestridande av Transports talan. Däremot görs det inte gällande att Seko:s åtgärder har någon betydelse i detta sammanhang.

De faktiska omständigheter som Transport anført vitsordas huvudsakligen. Det är riktigt att den fackliga företrädaren på Island vägrades tillgång till dokument och kontakter med besättningen ombord på fartyget.

Fonnskip har inte betalat ut löner enligt avtalet. Det vitsordas att mellanskillnaden, mellan de löner som Fonnskip har betalat till besättningsmännen under avtalets giltighetstid och vad Fonnskip skulle ha betalat om löner betalats i enlighet med Special Agreement, uppgår till 256 485 USD. Fonnskip anser dock att detta inte kan ligga till grund för beräkningen av ett eventuellt allmänt skadestånd.

Förbunden

Sammanfattning av grunderna

Vid tillämpning av svensk rätt gör förbunden gällande följande.

Frågan om avtalens giltighet enligt avtalsrättsliga regler

Lagvalsklausulernas giltighet har prövats av Arbetsdomstolen i mellandomen. Domstolen kom med tillämpning av svensk lag fram till att lagvalsklausulerna var giltiga. Förbunden hävdar på samma grunder att resterande delar av kollektivavtalen är giltiga. Eftersom avtalen är giltiga föreligger ingen skyldighet att på avtalsrättslig grund återbetala de avgifter som Fonnship erlagt.

Frågan om stridsåtgärdernas tillåtlighet

I *första hand* gör förbunden gällande – oavsett om EU-rätten är tillämplig eller ej – att stridsåtgärderna var tillåtna enligt den s.k. *Britanniapincipen* på följande grunder.

- a) Det förelåg inget kollektivavtal på arbetsplatsen vilket innebär att varken Transport eller Seko undanträngt något kollektivavtal.
- b) Om Arbetsdomstolen skulle finna att avtalet med en rysk organisation är ett giltigt kollektivavtal görs gällande att detta inte gällde för sjömännen ombord då ingen av dessa var medlem i den ryska organisationen. Det har därmed inte förelegat någon fredsplikt och förbunden har därmed varit oförhindrade att begära kollektivavtal för dessa oorganiserade sjömän.
- c) Om det ryska avtalet bedöms giltigt gäller detta kollektivavtal endast för ryska sjömän. Förbunden var därför oförhindrade att begära kollektivavtal för de polska sjömännen. För de ryska sjömännen, se punkten e) nedan.
- d) Även om ett ryskt kollektivavtal förelåg så fanns det inte enligt rysk lag någon fredsplikt ombord på fartyget för sjömännen ombord. Enligt Britanniapincipen är stridsåtgärderna då tillåtna och de skulle även vara tillåtna i Sverige i motsvarande situation och någon diskriminering enligt EU-rätten skulle inte föreligga. Det är inte heller visat att brott mot fredsplikten enligt rysk rätt är sanktionerad på motsvarande sätt som i Sverige och enligt Britanniapincipen är även då stridsåtgärderna tillåtna.
- e) Om det ryska kollektivavtalet är giltigt och sjömännen är medlemmar i den ryska arbetstagarorganisationen så är kollektivavtalet att anse som ett minimiavtal, som inte utesluter bättre uppgörelser för berörda sjömän.

I *andra hand*, om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att stridsåtgärderna var i strid mot Britanniapincipen, var dessa likväl tillåtna enligt *lex Britannia* eftersom EU-rättens grundläggande rätt till fri rörlighet inte ska tillämpas i detta fall. Förbunden gör härvid gällande att villkoren i artikel 1 förordningen 4055/86 inte är uppfyllda. Fonnship kan inte kvalificeras som tillhandahållare av de tjänster som utfördes av Sava Star och mottagarna av tjänsterna i oktober 2001 och februari 2003 var inte etablerade i andra EES-stater. Även för det fall villkoren i artikel 1 är uppfyllda gör förbunden gällande att EU-rättens regler inte ska tillämpas då Fonnship gjort sig skyldigt till rättsmissbruk i form av illojal konkurrens.

Även för det fall EU-rätten är tillämplig i förevarande fall görs gällande att lex Britannia ska tillämpas och att de träffade kollektivavtalen ska bedömas enligt svensk lag och ges företräde framför eventuella utländska kollektivavtal. Det görs härvid gällande att Fonnship i denna situation inte skulle diskrimineras i förhållande till en svensk arbetsgivare. Under alla omständigheter är stridsåtgärderna tillåtna eftersom en inskränkning av den fria rörligheten i förevarande fall är motiverad av tvingande hänsyn till allmänintresset. Det vidtagna åtgärderna har varit nödvändiga för att uppnå detta syfte och har därmed varit proportionerliga.

Om domstolen skulle finna att lex Britannia inte kan tillämpas fullt ut är stridsåtgärderna tillåtna enligt ILO:s kärnkonventioner nr 87 och 98 samt Europarådets sociala stadga. Sverige är skyldigt att följa dessa konventioner.

Sammanfattningsvis görs gällande att stridsåtgärderna varit tillåtna och att kollektivavtalen är giltiga. Därmed ska något skadestånd inte utgå till Fonnship och avgifterna – även för de fall kollektivavtalen skulle anses vara andrahandsavtal eller minimiavtal – ska inte heller återbetalas. Vid en bedömning att stridsåtgärderna var otillåtna innebär inte detta att avtalen är ogiltiga (jfr NJA 1987 s. 885) med följderna att någon återbetalningsskyldighet för avgifterna föreligger. Vid en bedömning att stridsåtgärderna var otillåtna och avtalen är giltiga ska inte skadestånd utgå eftersom det saknas rättslig grund härför.

Utländsk rätt

Om svensk rätt inte ska tillämpas, ska i första hand norsk och i andra hand panamansk rätt tillämpas.

Kollektivavtalen är giltiga med tillämpning av såväl norsk rätt som panamansk rätt.

Kollektivavtalen ska anses giltiga i Sverige även om kollektivavtalen skulle vara ogiltiga enligt panamansk rätt på den grunden att stridsåtgärderna var otillåtna där. Detta följer av 25 a § medbestämmandelagen.

Brott mot artiklarna 1 d, 1 f och 1 g – allmänt skadestånd till Transport

Kollektivavtalet med Transport är giltigt. Fonnship har genom att inte iakttat bestämmelserna i artikel 1 d) f) och g) i kollektivavtalet ”Special Agreement” ådragit sig skadeståndsskyldighet gentemot Transport och ska betala allmänt skadestånd till Transport enligt 54 och 55 §§ medbestämmandelagen. Även om Arbetsdomstolen skulle finna att kollektivavtalet är ett andrahandsavtal innebär Fonnships agerande ett brott mot avtalet eftersom det är fråga om rättigheter på organisationsnivå vilka inte konkurrerar med eventuella rättigheter för de enskilda besättningsmännen i ett förstahandsavtal.

Brott mot avtalets lönebestämmelser – allmänt skadestånd

Fonnskip har åtagit sig att tillämpa anställningsvillkoren i kollektivavtalet med Transport på i princip alla besättningsmedlemmar som det är möjligt och lagligt att tillämpa kollektivavtalet på. Genom att inte iaktta bestämmelserna om lön i artikel 1 har Fonnskip ådragit sig skadeståndsskyldighet gentemot förbundet och har att utge allmänt skadestånd till förbundet med stöd av 54 och 55 §§ medbestämmandelagen motsvarande ej utbetalda löner och andra ersättningar till besättningen ombord.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att kollektivavtalet utgör ett andrahandsavtal föreligger en sådan undantagssituation som innebär att andrahandsavtalet ska tillämpas före det ”ryska kollektivavtalet” (jfr AD 1974 nr 14). Att löner inte betalats enligt kollektivavtalet innebär därför brott mot Transports andrahandsavtal och Fonnskip ska därför betala skadestånd med motsvarande belopp.

ITF:s FOC-kampanj

Under den aktuella tiden, åren 2001–2003, var fartyget registrerat i Panama och förde därmed panamansk flagg. Detta är en s.k. bekvämlighetsflaggning. Det kan noteras att Sava Star efter stridsåtgärden 2003 flaggades om till norsk flagg. Fartyget har även bytt namn.

Fonnskip bildades 1987. Fonnskip har sedan dess bedrivit rederiverksamhet och fört förhandlingar och träffat avtal med fackliga organisationer. Under dessa förhandlingar har Fonnskip genomgående haft juridisk expertrådgivning. Fonnskip har en mycket internationell prägel på verksamheten och har därmed haft anledning att skriva under internationella avtal. Fonnskip var alltså inte oerfaret i den nu aktuella miljön.

Trots att fartyget var registrerat i Panama skulle det, enligt registreringen i Panamas fartygsregister, vara verksamt i ”European Trade only”. Fartyget var också huvudsakligen verksamt inom Europa. Det var därför angeläget att åstadkomma en lönesättning som mer liknade den som gällde i Europa. Under åren 2001–2003 anlöpte Sava Star vid ett flertal tillfällen svensk hamn.

Förbundens aktioner ingick i ett internationellt samarbete. En stor del av världshandelsflottan består av bekvämlighetsflaggade fartyg. Därmed avses att fartyget är registrerat i ett land som det saknar naturlig anknytning till. Genom bekvämlighetsflaggning undandrar sig rederierna såväl arbetsrättslig lagstiftning som lagstiftning om säkerhet inom sjöfarten och insyn från fackliga organisationer. Rederierna blir också svårare att nå för t.ex. fordringsägare. En närmare begreppsbestämning har utarbetats av Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD). Lönenivån för besättningar ombord på bekvämlighetsflaggade fartyg kännetecknas av att den är avsevärt lägre än på andra fartyg.

Panamas fartygsregister är ett bekvämlighetsregister. Panama har näst flest registrerade fartyg av samtliga länder i världen och överträffas endast av Japan. Det i Panama registrerade tonnaget torde vida överstiga landets eget behov.

ITF driver sedan länge den s.k. FOC-kampanjen. FOC står för ”flag of convenience”. Kampanjen syftar till att träffa kollektivavtal med ägarna till bekvämlighetsflaggade fartyg. År 2003 täcktes 6 633 fartyg och 187 466 sjömän av avtal inom ramen för ITF-kampanjen. Kampanjen tar enbart sikte på bekvämlighetsflaggade fartyg som bemannas av en besättning från ett annat land än registreringslandet. Ett ryskt fartyg med rysk besättning omfattas alltså inte av kampanjen. I ett sådant fall är det naturligt att den nationella fackliga organisationen träffar kollektivavtalet.

Det avtal som förbunden inom ITF önskar träffa med fartygsintressenterna går under benämningen ”Special Agreement”. Avtalet hänvisar till ett ”Standard Agreement”. Det innehåller, på samma sätt som ett sedvanligt svenskt kollektivavtal, regler om lönenivåer, arbetstid, efterlevandeskydd, dödsfallsersättningar och arbetsmiljö m.m.

Syftet med ITF:s kampanj är alltså att verka för att sjömännen ombord på fartygen har rimliga löne- och arbetsvillkor. Det förekommer ”system med dubbel bokföring” som innebär att det förs en lönelista där besättningsmännen felaktigt bekräftar att de fått avtalsenlig lön och en annan bokföring med de lägre löner som i verkligheten har betalats ut. Det räcker således inte med att kollektivavtal kommer till stånd. För att kontrollera att avtalsenliga löner också betalas ut måste företrädare för de fackliga organisationerna kunna gå ombord på fartygen och t.ex. undersöka lönelistorna.

Sava Star hade inte någon verklig anknytning till Panama. Införandet av Sava Star i det panamanska fartygsregistret har istället skett för att undvika normal facklig verksamhet, en rimlig lönebildning och kontroll av förhållandena ombord vad gäller säkerhet och behandling av personalen. Genom att Fonnship betalade så låga löner till besättningsmännen när verksamheten utfördes i svenska hamnar får Fonnships verksamhet anses ha innefattat illojal konkurrens liksom social dumpning. Som Arbetsdomstolen vid flera tillfällen uttalat i sin praxis, föreligger det under sådana förhållanden ett accepterat fackligt intresse för att försöka få till stånd ett kollektivavtal med den utländska ägaren. Det är således inte något anmärkningsvärt med att en svensk facklig organisation tar på sig att bevaka de utländska besättningsmännens intresse genom kollektivavtal.

Fonnship hade för Sava Stars räkning under åren 1995–1999 varit bundet av ett ITF-avtal. Med anledning av att Fonnship inte betalade avgifter i enlighet med det avtalet upphörde detsamma. Under perioden 1999–2001 var Fonnship inte bundet av något av ITF godkänt kollektivavtal.

Under fartygets färd inom Europa framställdes krav från fackliga organisationer i flera länder på att Fonnship skulle träffa ett av ITF godkänt kollektivavtal. De norska organisationerna var mest drivande i detta arbete. Krav framställdes även från isländska, polska och spanska fackliga organisationer. När fartyget 2001 kom till Holmsund hade således ett flertal försök att få till stånd ett kollektivavtal med Fonnship redan gjorts av andra organisationer.

Händelseförloppet 2001

Fredagen den 26 oktober 2001 låg fartyget Sava Star i Holmsunds hamn för lossning och lastning. För vilken uppdragsgivare fartyget Sava Star utförde tjänster den 26 oktober 2001 är inte visat. Det är inte heller visat från vilken hamn fartyget Sava Star kom innan det anlände till Holmsunds hamn eller vilken hamn fartyget skulle vidare till. Fartyget hade före Holmsunds hamn under oktober angjort den ryska hamnen St. Petersburg.

Samma dag, dvs. den 26 oktober 2011, begärde Transport ett ITF-godkänt kollektivavtal med Fonnship för Sava Star på samma sätt som dess systerorganisationer i Europa dessförinnan hade gjort. Kravet på tecknande av ett kollektivavtal gjordes med anledning av att Transport, inom ramen för sitt samarbete med andra fackliga organisationer inom ITF:s FOC-kampanj, hade uppfattningen att det inte fanns något giltigt kollektivavtal ombord på fartyget och då lönerna låg långt under den standard som Fonnship skulle betala enligt norska kollektivavtal. Mellan Transport och Fonnship förelåg inte något kollektivavtalsförhållande när avtal begärdes. Fonnship påstod att det förelåg ett kollektivavtal med en rysk facklig organisation. Det dokument som Fonnship 2001 åberopade som ett kollektivavtal avseende Sava Star var inte ett avtal med en organisation som då var en registrerad facklig organisation i Ryssland. Följden av detta var att det åberopade dokumentet enligt rysk rätt inte utgjorde ett kollektivavtal. De arbetstagare som arbetade ombord på Sava Star var ryska och polska besättningsmän. Ingen av besättningsmännen var i oktober 2001 medlemmar i den angivna ryska organisationen. Någon fredsplikt för besättningen förelåg därför inte ens om den åberopade handlingen skulle vara ett giltigt kollektivavtal.

Fonnship vägrade att träffa kollektivavtal med förbundet. Transport vidhöll dock sitt krav på ett ITF-godkänt kollektivavtal och informerade om att man skulle vidta blockadåtgärder mot Sava Star, vilka skulle träda i kraft samma dag, den 26 oktober, från kl. 11.00. Vidare upplyste man om att sympatiåtgärder skulle begäras till stöd för blockaden. Fartyget var när stridsåtgärden vidtogs redan färdiglastat med 1 750 m³ sågade trävaror. Sympatiåtgärder begärdes hos Svenska Kommunalarbetareförbundet. Blockaden och sympatiåtgärderna innebar att stuveriarbetarna och kranskötarna inte utförde arbete avseende Sava Star.

Fonnships kapten utfärdade ett Letter of Protest och ett Statement med en redogörelse över vad som enligt honom förevarit och på Fonnships uppmaning uppgav de sex besättningsmännen i en skriftlig handling att de inte accepterade de av Transport vidtagna åtgärderna. Fonnship vidtog emellertid inga rättsliga åtgärder för att få stridsåtgärderna förklarade olagliga, såsom

en begäran i Arbetsdomstolen med ett yrkande om interimistiskt beslut. Fonnship lät inte heller höra av sig under helgen, den 27 och 28 oktober, varför blockaden fortfarande pågick måndagen den 29 oktober. Fonnship accepterade då att ingå i förhandlingar med förbundet. På kvällen den 29 oktober 2001 skrev Fonnships företrädare, kaptenen, på det begärda kollektivavtalet i form av ett Special Agreement. Transport ställde inte som villkor för att häva blockaden att Fonnship skulle teckna nya individuella anställningsavtal med besättningsmännen i enlighet med ITF-avtalets regler. Transport hävdade heller aldrig att det träffade avtalet skulle gälla före eller undantränga något gällande avtal. Om sjömännen skulle anses ha varit medlemmar i den ryska organisationen ska det ryska kollektivavtalet anses vara ett minimiavtal alternativt ska det kollektivavtal som förbundet träffat anses vara ett andrahandsavtal (se mer härom nedan).

Efter undertecknandet vägrade inte Fonnship att tillämpa det ingångna avtalet och framförde efter avtalstecknandet inte att någon rättstvist förelåg om giltigheten av ITF-avtalet. Tvärtom fullgjorde Fonnship sin skyldighet att teckna nya individuella anställningsavtal med besättningsmännen i enlighet med ITF-avtalets regler och betalade, i enlighet med kollektivavtalets artikel 1 e, 1 794 USD till Transport, varav 414 USD avseende en s.k. Entrence/membership Fees och 1 380 USD avseende s.k. Welfare Fund contributions. Den s.k. Entrence/membership Fees avsåg inte ett medlemskap i någon organisation för besättningsmedlemmarna utan avsåg täckande av en kostnad per befattning ombord – utan anknytning till någon person – för lönebevakning och inspektioner m.m. från ITF:s inspektörer.

Fonnship har efter det att fartyget lämnade hamnen inte iakttagit sina skyldigheter enligt kollektivavtalet, såsom att betala lön till besättningen enligt en viss nivå och att låta fartyget inspekteras av ITF:s inspektörer.

Lönerna 2001

Totallönen var 2001 för matrosar ombord på Sava Star 1 100 USD enligt det återopade ryska avtalet. Detta förefaller vara ostridigt. Av den kontroll som gjordes på Island under 2002 framkom det dock att den betalning som erlagts till matroserna var totalt 990 USD, vilket motsvarade 10 435 SEK och 8 820 NOK.

Motsvarande totallöner var 2001 för matrosar enligt norska nationella kollektivavtal 23 127 NOK, vilket motsvarade 2 596 USD respektive 27 359 SEK. Den lönenivån skulle ha tillämpats om Sava Star hade fört norsk flagg och varit registrerat i det ordinarie norska skeppsregistret. Denna lönenivå var grundlönen för en matros de första tre åren. Därefter kommer en löneutveckling för arbetade år och efter tio år uppgick lönen till 25 280 NOK. De flesta ombord synes ha arbetat på fartyget ett flertal år. Skillnaden mellan utbetalda löner och nationella norska löner var 16 925 SEK.

Det ska noteras att en mycket viktig skillnad även var att det norska avtalet bygger på 1:1 system. Detta innebär att för varje dag som arbetas så intjänas en ledig dag. Enligt det ryska avtalet var anställningarna på viss tid och endast sex dagars ledighet tjänades in per månad. Detta medför att ett belopp om ca 15 000 SEK per månad ska tilläggas vilket gör skillnaden ännu större mellan den norska nationella ersättningen och ersättningen enligt det ryska avtalet.

Totalt blir skillnaden mellan utbetalda löner och värdet av de nationella norska lönerna ca 30 000 SEK per månad för en matros. De lönenivåer som tillämpades av Fonnship innebar därmed en lönedumpning per år med ca 2,1 miljoner SEK (6 besättningsmän x 12 mån x löneskillnaden 30 000 SEK).

Om det norska internationella skeppsregistret (NIS) skulle ha tillämpats var motsvarande baslöner för matrosar år 2001 enligt kollektivavtal för NIS 1 227 USD. Detta belopp ska dock höjas då NIS-avtalet stipulerade att en övertid med 80 timmar ingick i ordinarie lön till skillnad från det ryska avtalet som innefattade en övertid om 120 tim. Om NIS-avtalet tillämpats skulle därför ytterligare 184 USD utgått ombord. Vidare fanns i NIS-avtalet en bonus om 64 USD som skulle utgått. Sammantaget utgjorde detta 1 475 USD vilket då motsvarade 15 547 SEK och 13 142 NOK och skulle ha tillämpats om fartyget Sava Star hade fört norsk NIS-flagg.

Skillnaden mellan utbetalda löner och norska NIS-löner var 485 USD vilket motsvarade 5 112 SEK och 4 321 NOK. Jämfört med NIS lönenivåer innebar m.a.o. de lönenivåer som tillämpades av Fonnship en lönedumpning per år med ca 368 064 SEK (6 besättningsmän x 12 mån x 5 112 SEK).

Händelseförloppet under 2003

Den 18 februari 2003 lossade fartyget Sava Star en last i Köpings hamn. Det är inte visat från vilken hamn fartyget kom innan det anlände till Köpings hamn eller till vilken hamn fartyget skulle därefter. För vilken uppdragsgivare fartyget Sava Star utförde tjänster den 18 februari 2003 och vilket bolag som skötte bokning av de tjänster som utfördes av fartyget är inte heller visat.

Seko krävde att Fonnship skulle teckna ett Special Agreement senast kl. 13.00 samma dag, den 18 februari. När Fonnship svarade att det inte avsåg att teckna något avtal vidtog Seko stridsåtgärder i form av nyanställningsblockad och begärde sympatiåtgärder från Transport.

Mellan Seko och Fonnship förelåg inte något kollektivavtalsförhållande när avtal begärdes. Kravet på tecknande av ett kollektivavtal gjordes även denna gång med anledning av att Seko, inom ramen för sitt samarbete med andra fackliga organisationer inom ITF:s FOC-kampanj, hade uppfattningen att det inte fanns något giltigt kollektivavtal ombord på fartyget och då lönerna ombord låg långt under den standard som Fonnship skulle betala enligt norska kollektivavtal. Fonnship påstod åter att det förelåg ett kollektivavtal med en rysk facklig organisation. Det dokument som Fonnship åberopade

som ett kollektivavtal avseende Sava Star var dock inte ett avtal med en organisation som 2003 var en registrerad facklig organisation i Ryssland. Följden av detta var att det återopade dokumentet enligt rysk lag inte hade rättskraft som ett kollektivavtal. Ingen av besättningsmännen var i februari 2003 medlemmar i den angivna ryska organisationen. Någon fredsplikt för besättningen förelåg därför inte ens om den återopade handlingen skulle vara ett giltigt kollektivavtal.

Seko frånföll ett inledningsvis framställt krav på att även individuella anställningsavtal skulle tecknas och hade således inte något sådant krav för att teckna avtal. Fonnship vidtog inte heller denna gång några rättsliga åtgärder för att få stridsåtgärderna förklarade olagliga, såsom en begäran i Arbetsdomstolen om interimistiskt beslut.

Efter att stridsåtgärder hade vidtagits tecknades den 19 februari 2003 ett Special Agreement mellan Fonnship och Seko varefter blockaden hävdes. Seko hävdade aldrig att det träffade avtalet skulle gälla före eller undantränga något gällande avtal. För det fall sjömännen skulle anses ha varit medlemmar i den ryska organisationen ska det kollektivavtalet anses vara ett minimiavtal alternativt ska det kollektivavtal som förbundet träffat anses utgöra ett andrahandsavtal (se mer härom nedan).

Fonnship vägrade inte tillämpa det ingångna avtalet och framförde efter avtalstecknandet inte att någon rättstvist förelåg om giltigheten av ITF-avtalet utan fullgjorde sin skyldighet att betala, i enlighet med kollektivavtalets artikel 1 e, 1 794 USD till Seko avseende Service Fees och Welfare Fund contributions.

Även denna gång uppgav de sex besättningsmännen i en skriftlig handling på Fonnships uppmaning att de inte accepterade de av Seko vidtagna åtgärderna.

Löner 2003

År 2003 var lönerna för matrosar ombord enligt det ryska avtalet 1 100 USD. Detta förefaller vara ostridigt. Av den kontroll som gjordes på Island under 2002 framkom att den betalning som då erlades för matrosarna var totalt 990 USD, vilket 2003 motsvarade 8 415 SEK och 6 955 NOK. År 2003 var motsvarande löner för matrosar enligt norska nationella kollektivavtal 24 629 NOK, vilket motsvarade 29 801 SEK och 3 506 USD. Denna lönenivå skulle ha tillämpats om Sava Star hade fört norsk flagg och varit registrerat i det ordinarie norska skeppsregistret.

Skillnaden mellan av Fonnship utbetalda löner och ordinarie norska nationella löner var därmed 2 516 USD, 21 386 SEK och 17 674 NOK.

Det ska noteras att en mycket viktig skillnad även här var att det norska avtalet bygger på 1:1 system. Detta innebär att för varje dag som arbetas så intjänas en ledig dag. Enligt det ryska avtalet var anställningarna på viss tid och endast sex dagars ledighet tjänades in per månad. Detta medför att

ekonomiskt ska tilläggas beloppet ca 15 000 SEK per månad vilket gör skillnaden ännu större mellan den nationella ersättningen och den ryska ersättningen. De lönenivåer som tillämpades av Fonnship innebar därför totalt en lönedumpning per år med ca 2,5 miljoner SEK (6 besättningsmän x 12 mån x löneskillnaden 35 000 SEK).

År 2003 var motsvarande löner för matrosar enligt norska kollektivavtal för NIS 1 227 USD (10 430 SEK / 8 619 NOK). Denna lönenivå skulle ha tillämpats om fartyget Sava Star hade fört norsk flagg och varit registrerad i NIS. Detta belopp ska dock höjas då NIS-avtalet stipulerade en övertid med 80 timmar till skillnad från det ryska avtalet som innefattade en övertid om 120 timmar. Om NIS-avtalet tillämpats skulle därför ytterligare 184 USD utgått ombord. Vidare fanns i NIS-avtalet en bonus om 64 USD som skulle utgått, dvs. ett totalt tillägg om 248 USD.

Skillnaden mellan utbetalda löner och norska löner inom NIS var därmed 485 USD (= 4 123 SEK / 3 407 NOK). Jämfört med NIS lönenivåer, innebar m.a.o. de lönenivåer som tillämpades av Fonnship en lönedumpning per år med ca 296 856 SEK (6 besättningsmän x 12 mån x 4 123 SEK).

Lagvalsfrågan såvitt avser kollektivavtalens giltighet

Giltigheten av kollektivavtalens lagvalsklausuler har prövats av Arbetsdomstolen i mellandomen. Arbetsdomstolen kom fram till att lagvalsklausulerna i kollektivavtalen var giltiga. Den bedömningen tar sikte på kollektivavtalen i sin helhet där lagvalsklausulerna är en integrerad del. Förbunden menar att frågan om kollektivavtalens giltighet har avgjorts i mellandomen och att mellandomen har rättskraft inom ramen för detta mål. Om domstolen inte skulle dela förbundens uppfattning i denna del ska giltigheten av kollektivavtalen i enlighet med lagvalsklausulerna prövas enligt svensk rätt.

Avseende Fonnships resonemang om tillämpning av artikel 8.2 Romkonventionen görs följande gällande. Bestämmelsen utgör ett undantag från huvudregeln i artikel 8.1. Artikel 8.2 ska tillämpas endast om avtalens existens ifrågasätts och det inte kan anses rimligt att avgöra Fonnships uppträdande enligt den lag som följer av artikel 8.1. Undantaget tar sikte på distansavtal och främst på sådana fall där ett bindande avtal kan komma till stånd genom passivitet från ena partens sida. Såvitt avser de aktuella avtalen är därmed undantaget i artikel 8.2 inte tillämpligt. Svensk rätt ska alltså tillämpas på frågan om avtalens giltighet.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att artikel 8.2 Romkonventionen är tillämplig instämmer förbunden i Fonnships påstående att detta innebär att norsk lag ska tillämpas vid prövningen om lagvalsklausulerna är giltiga eller inte. Lagvalsklausulerna är giltiga enligt norsk rätt.

Även om lagvalsklausulerna skulle vara ogiltiga enligt norsk rätt på den grunden att stridsåtgärderna var otillåtna enligt norsk rätt är de ändå giltiga i Sverige med stöd av 25 a § medbestämmandelagen.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att lagvalsklausulerna är ogiltiga enligt norsk rätt har domstolen att ta ställning till vilket lands lag som ska tillämpas på frågan om kollektivavtalens giltighet i övrigt. Avtalen ska då, enligt artikel 4 Romkonventionen, vara underkastade lagen i det land som de har närmast anknytning till. I första hand görs gällande att anknytningsfakta är sådana att tillämplig lag på kollektivavtalen är svensk lag. Vid en sammantagen bedömning har kollektivavtalen sin närmaste anknytning till Sverige. I andra hand är tillämplig lag på frågan om kollektivavtalens giltighet norsk rätt och i sista hand panamansk rätt.

Kollektivavtalen är giltiga enligt svensk avtalsrätt

Fonnskip har gjort gällande att kollektivavtalen är ogiltiga enligt svensk avtalsrätt. Som framgått ovan menar förbunden att prövningen i samband med mellandomen tar sikte på kollektivavtalen i deras helhet där lagvalsklausulerna är en integrerad del och att frågan om kollektivavtalens giltighet har avgjorts i mellandomen. Om domstolen inte skulle dela förbundens uppfattning i denna del görs gällande att kollektivavtalen är giltiga och förbunden hänvisar till vad som anförts vid mellandomsprövningen. Kortfattat återopas följande till stöd för att kollektivavtalen är giltiga.

Ingen bristande behörighet

Det är Fonnskip och respektive förbund som är parter i respektive kollektivavtal. Fonnskip's åtagande att tillämpa avtalsvillkoren på besättningsmännen gäller i förhållande till respektive förbund. Ett brott mot kollektivavtalen i dessa delar kan, enligt svensk rätt, endast leda till rätt till skadestånd för förbunden. Vissa av avtalens villkor avser vidare enbart relationen mellan Fonnskip och den fackliga organisationen.

Det har inte förelegat något behov av något uttryckligt uppdrag eller någon fullmakt för förbunden från besättningsmännen. Svensk lag innehåller inte något hinder mot att stridsåtgärder vidtas mot arbetsgivare som har anställda som inte är medlemmar i den organisation som begär avtalet. Det förhållande att förbunden inte hade några medlemmar ombord utgjorde alltså inget hinder mot att vidta stridsåtgärderna.

Det har inte förelegat bristande samtycke eller rättsstridigt tvång

De av förbunden vidtagna stridsåtgärderna omfattas av grundlagsskyddet för fackliga stridsåtgärder i 2 kap. 17 § regeringsformen (numera 2 kap. 14 §). De påtryckningar som stridsåtgärderna innebar kan därför inte leda till att det saknats samtycke eller partsvilja eller att stridsåtgärderna inneburit rättsstridigt tvång. 29 § avtalslagen är inte tillämplig.

Avtalen är inte ogiltiga enligt avtalslagens regler i övrigt

Det bestrids att de omständigheter vid avtalens tillkomst som Fonnship åberopat skulle medföra att det skulle anses strida mot tro och heder att göra gällande kollektivavtalen, enligt 33 § avtalslagen. Fonnship har inte gjort gällande att förbunden skulle ha utnyttjat någon okunnighet hos Fonnship om kollektivavtalens innebörd eller att förbunden på något annat sätt genom sina företrädares agerande skulle ha på gränsen till svek förmått Fonnship att underteckna avtalen.

Kollektivavtalen är inte heller oskäligen eller otillbörligen på sådant sätt som avses i 36 § avtalslagen.

Kollektivavtalen, Special Agreement, kan sägas utgöra hängavtalshandlingar till "ITF Standard Agreement". Bundenhet till "ITF Standard Agreement", som innehåller bl.a. lönevillkoren, uppkommer när arbetsgivaren undertecknar Special Agreement.

2001 och 2003 års avtal har huvudsakligen samma innehåll. Det finns dock vissa skillnader mellan dem som berörs nedan.

Det som i 2001 års avtal benämns "Entrance/membership Fees" har i 2003 års avtal ersatts av begreppet "Service Fees". Det sistnämnda begreppet ansågs vara en mer ändamålsenlig benämning. Syftet med avgiften är att bekosta bevakningen av avtalens tillämpning genom inspektioner och liknande. Det var alltså inte fråga om någon medlemsavgift. Avgiften betalades inte för vissa namngivna besättningsmän utan dess sammanlagda storlek bestämdes utifrån hur många positioner som fanns på fartyget.

Avtalen föreskriver även betalning till en "Welfare Fund" med 230 USD per person. Detta avser en fond, vid namn "Seafarers Trust Fond", som ITF bildade 1981 och som syftar till att stödja den andliga, moraliska och fysiska välfärden hos sjöfolk, oberoende av nationalitet, ras eller trosbekännelse. Fonden används för att ge ett brett utbud av facklig service till sjöfolk i hamnarna och används även i viss begränsad utsträckning till hjälp åt sjuka och pensionerade sjömän och deras anhöriga.

Artikel 1 g ger en möjlighet till kontroll av att avtalet verkligen efterlevs. Som redan anförts förekommer det ofta dubbel bokföring beträffande löneutbetalningar. Regler i kollektivavtal som ger möjlighet att kontrollera vilken lön som betalas ut är inte något avvikande eller speciellt för sjöfarten utan förekommer i många sammanhang.

Artikel 1 j behövs för att sjöfarten över huvud taget ska fungera och syftar till att bevara fred mellan redare och hamnarbetare samt undvika gränsdragningstvister mellan olika arbetstgares arbetsområden.

Artikel 1 k innebär att Fonnship, om Fonnship inte betalar enligt avtalet och därmed orsakar en indrivningskostnad, ska ersätta den uppkomna kostnaden. Det är inte något anmärkningsvärt med en sådan reglering, som således har samma syfte som den svenska inkassolagen. Enligt 2001 års avtal är det ITF som ska ersättas för eventuella kostnader. I 2003 års avtal anges att det är Seko som ska ha sina kostnader täckta.

Artikel 6 i 2001 års avtal om att ITF hade möjlighet att ensidigt ändra avtalets lönenivåer återfinns inte i 2003 års avtal. Regleringen i 2001 års avtal får dock anses ha varit rättssäker eftersom det anges att ITF vid en sådan ändring skulle underrätta om detta två månader innan ändringen trädde i kraft. Uppsägningstiden var enligt artikel 5 en månad, vilket således gav motparten gott om tid att säga upp avtalet.

2003 års avtal innehöll således vissa förändringar och förtydliganden jämfört med 2001 års avtal, vilka korresponderar mot synpunkter som Fonnship haft angående utformningen av 2001 års avtal.

Stridsåtgärderna

Tillämpning av EU:s regler om fri rörlighet

EU-domstolen har i förhandsavgörandet ställt upp ett antal kriterier som Arbetsdomstolen har att tillämpa i detta mål för att avgöra om EU:s regler om frihet att tillhandahålla tjänster ska tillämpas eller ej. EU-domstolen besvarade den hänskjutna frågan enligt följande.

Artikel 1 i förordning nr 4055/86 ska tolkas så,

1. att ett bolag som är etablerat i en EES-stat och,
2. äger ett fartyg som är flaggat i ett tredjeland,
3. med hjälp av vilket sjötransporttjänster tillhandahålls från eller till en EES-stat, kan åberopa friheten att tillhandahålla tjänster under förutsättning,
4. att Fonnship kan kvalificeras som tillhandahållare av dessa tjänster på grund av dess användning av fartyget, och
5. att mottagarna av tjänsterna är etablerade i andra EES-stater än den där Fonnship är etablerat.

Det är ostridigt att Fonnship är ett bolag som är etablerat/registrerat i en EES-stat, att fartyget var flaggat i Panama och ägdes av Fonnship, samt att fartyget Sava Star användes för sjötransporttjänster från och till Sverige under de aktuella tillfällena i oktober 2001 och februari 2003. Följaktligen är de kriterier som ställs upp i punkterna 1–3 ovan uppfyllda.

Vad beträffar kriteriet enligt punkten 4 ska Arbetsdomstolen pröva om Fonnship kan kvalificeras som tillhandahållare av de tjänster som utfördes med Sava Star under de aktuella tillfällena i oktober 2001 och februari 2003. Inom sjöfartsbranschen är det ofta ett annat bolag än ägarna som är tillhandahållare av de tjänster som utförs med fartyg. Mot denna bakgrund kan det inte vitsordas att Fonnship tillhandahöll de tjänster som utfördes med Sava

Star och det åligger Fonnship att visa att Fonnship var tillhandahållare av de tjänster som utfördes med Sava Star vid de aktuella tillfällena.

Vad beträffar kriteriet enligt punkten 5 kan det inte vitsordas att mottagarna av tjänsterna i oktober 2001 och februari 2003 var etablerade i andra EES-stater. Fartyget kom i oktober 2001 från St. Petersburg i Ryssland, som inte är en EES-stat. Därtill har fartyget även angjort ett flertal hamnar utanför EU under åren 2001 och 2002. Nära tillhands är att uppdragsgivaren kan vara ett ryskt bolag som exporterar varor. Det åvilar Fonnship att visa att mottagarna av tjänsterna var etablerade i andra EES-stater.

Undantag från tillämpning av EU:s regler om fri rörlighet

Förbunden menar att även om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att de ovan angivna kriterierna är uppfyllda så ska EU-rättens regler om frihet att tillhandahålla tjänster ändå inte tillämpas. Under såväl oktober 2001 som februari 2003 förelåg ett sådant rättsmissbruk från Fonnships sida att reglerna om friheten att tillhandahålla tjänster inte ska tillämpas. Förbunden vill i denna del hänvisa till vad generaladvokaten Paolo Mengozzi anfört i sitt yttrande inför förhandsavgörandet.

Det görs således gällande att det förelåg ett rättsmissbruk från Fonnships sida i form av illojal konkurrens i samband med fartyget Sava Stars drift under oktober 2001 och februari 2003. Det är klart att rättvis konkurrens utgör ett mål för förordning nr 4055/86. Om det var Fonnship som utförde bulk- och trampfart mellan EES-stater med hjälp av Sava Star ska följande beaktas. Sava Star var registrerat i Panama och saknade ett verkligt samband med detta land. Fonnship betalade löner till fartygets besättning som märkbart understeg minimilönen och den lönenivå som var allmänt vedertagen inom den norska sjöfartsbranschen, vilken skulle ha tillämpats om fartyget hade registrerats i EES-staten Norge där företaget var etablerat. Förbunden gör gällande att i denna situation så ska det förhållandet, att Fonnship tillämpat avsevärt lägre löner jämfört med de norska löner som skulle ha tillämpats om Sava Star varit registrerat i Norge, innebära att reglerna om fri rörlighet för tjänster inte ska tillämpas.

Stridsåtgärderna tillåtna enligt Britanniapincipen

Stridsåtgärderna var tillåtna enligt Britanniapincipen, 42 § första stycket medbestämmandelagen enligt följande.

Inget giltigt kollektivavtal ombord

Stridsåtgärderna syftade inte till att tränga undan något befintligt kollektivavtal eftersom Fonnship inte var bundet av något giltigt kollektivavtal som reglerade anställningsförhållandena ombord på Sava Star.

Enligt rysk rätt erhåller en facklig organisation rättshandlingsförmåga vid tidpunkten för registrering. Den ryska arbetstagarorganisationen i det avtal som Fonnship åberopat var emellertid inte registrerad, varför organisationen inte haft rättshandlingsförmåga att träffa ett giltigt avtal. Att organisationen, ”Murmansk Area Committe of seaman union” inte var en registrerad facklig organisation framgår av ett skriftligt besked från ”Department of the Ministry of Justice of the Russian Federation for the Murmansk Region”.

Fonnship har givit in handlingar avseende en organisation med namnet ”Russian Fishing Industry Workers Union Murmansk regional Organization” och påstått att den organisationen är samma juridiska person som anges som motpart i kollektivavtalet samt att denna juridiska person var registrerad. Uppgifterna bestrids. Det telefaxmeddelande som Fonnship åberopat visar inte att det är fråga om en och samma juridiska person som genomgått ett namnbyte. Fonnship har påstått att det av registreringsbeviset framgår att organisationen bildades redan 1990. Den uppgiften tyder närmast på att organisationer med de två förekommande namnen existerat samtidigt.

Fonnship, som påstår att stridsåtgärderna var otillåtna, har bevisbördan för det påståendet. Fonnship får också anses ha bevisbördan för att det förelåg ett giltigt kollektivavtal för fartyget. Det får antas vara lättare att styrka att ett avtal föreligger än att så inte är fallet. Fonnship har inte uppfyllt sin bevisbörda.

Ingen fredsplikt ombord m.m.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att avtalet som är träffat med en rysk organisation är ett giltigt kollektivavtal, görs gällande att det inte gällde för sjömännen ombord. Ingen av besättningsmännen var medlem i den ryska organisationen, varken 2001 eller 2003. Det har därmed inte förelegat någon fredsplikt. Förbunden var för dessa oorganiserade sjömän oförhindrade att begära kollektivavtal.

I det ”Statement” som besättningsmännen skrev under 2001 anger besättningsmännen att de inte är ”members of Seamans Union”. Motsvarande uttalande gjorde besättningsmännen även 2003. Detta betyder att besättningsmännen inte ansåg sig vara medlemmar i någon facklig organisation, inte heller i den ryska organisationen. Fonnship har inte presenterat något dokument som visar att besättningsmännen var medlemmar och har inte heller på något annat sätt visat att så var fallet. Redan på den grunden har det varit möjligt för förbunden att vidta stridsåtgärderna. Det är enligt svensk rätt tillåtet för en facklig organisation att vidta stridsåtgärder för att få till stånd ett kollektivavtal för personer som inte är medlemmar i någon facklig organisation.

I vart fall gällde kollektivavtalet endast för ryska sjömän och alltså inte för polska sjömän. Detta framgår bl.a. av avtalets rubrik som uttryckligen anger att avtalet gäller för ryska sjömän. Förbunden var därför oförhindrade att begära kollektivavtal för de polska sjömännen.

För att det ska vara en otillåten stridsåtgärd enligt Britanniaprincipen krävs att det utländska kollektivavtalet i fråga innefattar fredsplikt för besättningsmännen och att brott mot fredsplikten innebär sanktioner jämförbara med vad som gäller enligt svensk lag, dvs. skadestånd. Det bestrids att det enligt rysk rätt förelåg fredsplikt för sjömännen ombord. Utredning härom saknas från Fonnships sida. Stridsåtgärderna var således tillåtna enligt Britanniaprincipen.

Andrahandsavtal alternativt minimiavtal

I det fall någon av besättningsmännen varit medlem av den aktuella organisationen och det skulle vara förbjudet enligt rysk lag att begära kollektivavtal med stöd av stridsåtgärder om ett giltigt kollektivavtal redan förelåg, görs gällande att de kollektivavtal som har begärts rättsligt sett inte undantränger det första avtalet utan enbart ska betraktas som ett andrahandsavtal i förhållande till de som var medlemmar i den ryska organisationen. Vilka rättsverkningar kollektivavtalen skulle få i olika avseenden avgörs enligt svensk rätt av de regler som finns om konkurrens mellan kollektivavtal. Även om de tecknade kollektivavtalen skulle anses vara "andrahandsavtal" i något avseende ska avtalens regler på organisationsnivå iaktas. De av Fonnship återkrävda avgifterna är just sådana avgifter på organisationsplanet och Fonnship har därför varit skyldigt att betala de redan utbetalda beloppen. Även det yrkade skadeståndet med anledning av att Fonnship hindrat kontroll och besök på Sava Star ska utgå. Även denna bestämmelse avser en överenskommelse på organisationsplanet mellan parterna. Om domstolen skulle finna att förbundens avtal är att betrakta som andrahandsavtal så ska i detta fall den undantagsregel som framgår av AD 1974 nr 14 angående löne- och anställningsvillkor för andrahandsavtal tillämpas. Det yrkade allmänna skadeståndet för underlåtenhet att tillämpa löne- och anställningsvillkor ska därför utgå även om Arbetsdomstolen kommer fram till att det är fråga om ett andrahandsavtal.

Alternativt görs gällande att det ryska kollektivavtalet är att anse som ett minimiavtal som inte utesluter bättre uppgörelser för berörda sjömän.

Undanträngande av individuella anställningsavtal

Det är enligt svensk rätt tillåtet för en arbetstagarorganisation att vidta stridsåtgärder mot en arbetsgivare hos vilken organisationen inte har några medlemmar bland de anställda. Arbetstagarorganisationen kan i en sådan situation inte tvinga arbetsgivaren att förändra villkoren i de individuella anställningsavtalen. Om arbetsgivaren inte tillämpar kollektivavtalet kan arbetsgivaren däremot bli skadeståndsskyldig för kollektivavtalsbrott.

Lex Britannia

För det fall Arbetsdomstolen skulle komma fram till att det åberopade ryska avtalet gällde för alla berörda besättningsmän, var stridsåtgärderna tillåtna enligt lex Britannia och undantaget från Britanniaprincipen i 42 § medbestämmandelagen var tillämpligt, eftersom EU/EES-rättens grundläggande

rätt till fri rörlighet inte ska tillämpas i detta fall, på de grunder som åberopats ovan, dvs. att villkoren i artikel 1 inte är uppfyllda eller att det rör sig om rättsmissbruk genom illojal konkurrens.

Även om EU-rätten skulle anses tillämplig kan lex Britannia användas och de träffade kollektivavtalen bedömas enligt svensk lag och ges företräde framför eventuella utländska kollektivavtal. EU-domstolen slog i Laval-domen, mål C- 341/05, fast att lex Britanniareglerna i medbestämmandelagen var ett system för att motverka social dumpning. Orsaken till att domstolen underkände lex Britanniareglerna var att denna inte tar hänsyn till innehållet i det ”kollektivavtal som företaget redan är bundet av i den medlemsstat där det är etablerat”. Därmed ansågs reglerna diskriminerande, och möjligheten att rättfärdiga sådana regler är mycket begränsade.

I nu aktuellt mål har Fonnship emellertid inte åberopat att bolaget är bundet av något kollektivavtal i den stat där bolaget är etablerat, dvs. Norge. Det påstådda kollektivavtalet är ingånget med en rysk organisation. Detta innebär att diskrimineringsresonemanget i Laval-domen inte är tillämpligt i detta mål. EU-domstolens slutsats bygger på att en arbetsgivare har ett kollektivavtal i sitt hemland som arbetsgivaren tillämpar på sin verksamhet där och sedan tillfälligt bedriver verksamhet i ett annat land. En arbetsgivare kan dock inte ”avtals-shoppa” och träffa kollektivavtal med vilken organisation som helst i världen och därigenom bli immun mot åtgärder som syftar till att förhindra social dumpning. Detta gäller inte minst när ett bolag, som i detta fall, åberopar ett kollektivavtal ingånget med en organisation som har sitt säte utanför EES-området. Det finns därför inga hinder mot att tillämpa lex Britannia i detta mål.

Det görs vidare gällande att Fonnship inte har diskriminerats i förhållande till en svensk arbetsgivare. Svensk rätt innebär att det alltid är tillåtet för en facklig organisation att vidta stridsåtgärder mot en arbetsgivare som den fackliga organisationen inte har kollektivavtal med i syfte att träffa kollektivavtal. Att arbetsgivaren redan är bunden av ett kollektivavtal gentemot en annan facklig organisation saknar betydelse. Som Arbetsdomstolen flera gånger uttalat löses inte denna konflikt genom att stridsåtgärden blir olovlig utan genom regler om konkurrens mellan olika kollektivavtal. Förbunden gör gällande att en svensk arbetsgivare som tecknat ett ryskt kollektivavtal inte skulle erhålla fredsplikt gentemot svenska fackliga organisationer. Förbunden gör också gällande att ett kollektivavtal på rysk lönenivå, dvs. avsevärt lägre än normal svensk nivå, inte skulle ges företräde framför ett normalt svenskt riksavtal träffat med en svensk facklig organisation. Ett kollektivavtal på den nivå som anges i det ryska avtalet är oskäligt och därför ska principen om först träffat avtal inte tillämpas i detta fall. Det föreligger en sådan situation där den undantagsregel som Arbetsdomstolen formulerat i AD 1974 nr 14 ska tillämpas. Med hänsyn till det anförda har någon diskriminering av Fonnship inte förelegat eftersom Fonnship har behandlats på precis samma sätt som förbunden skulle ha behandlat en svensk arbetsgivare som träffat ett motsvarande avtal som Fonnship påstår sig ha gjort.

Sammanfattningsvis görs gällande att Arbetsdomstolen i vart fall har att tillämpa lex Britannia på det sättet att domstolen ska göra den prövning som EU-domstolen anvisat i Laval-målet. Det innebär att Arbetsdomstolen kan ta hänsyn till det ryska avtalets innehåll och bedöma om de avtal som förbunden träffade bidrar till arbetstagarnas skydd. EU-domstolen har godtagit att kollektivavtal allmängiltigförklaras och på så sätt sätter en lägsta nivå för löne- och anställningsvillkor och att dessa avtal slår ut alla avtal som ligger under denna nivå. Om Arbetsdomstolen tillämpar lex Britannia och tar hänsyn till det befintliga avtalet är lagen inte diskriminerande och skiljer sig inte från det system med allmängiltigförklaring som EU-rätten godtagit.

ILO-konventioner m.m.

Om Arbetsdomstolen ändå anser att lex Britannia inte kan tillämpas fullt ut i förevarande situation ska domstolen göra en fördragskonform tolkning av den svenska rätten och beakta att rätten att vidta fackliga stridsåtgärder och att träffa kollektivavtal skyddas av ILO:s kärnkonventioner nr 87 och 98 samt av den Europeiska sociala stadgan. Arbetsdomstolen bör därför sträva efter att minimera ingreppet i rätten att vidta fackliga stridsåtgärder såsom den framgår av tydlig nationell lag. Som framgår av Europeiska kommittén för sociala rättigheter och ILO:s expertkommittés yttranden över den svenska Laval-lagstiftningen är inte EU-rättens begränsningar av rätten att vidta stridsåtgärder förenliga med dessa konventioner. Sverige är skyldigt att följa dessa konventioner och enligt artikel 351 FEUF ska Sverige fullt ut tillämpa de konventioner som Sverige var bundet av innan Sverige blev medlem av EU. Förbunden vill särskilt hänvisa till det utlåtande som ILO:s expertkommitté avgivit över den svenska Laval-lagstiftningen och Arbetsdomstolens dom i Laval-målet, samt beslutet angående den svenska Laval-lagstiftningen från den ekonomiska kommittén för de sociala rättigheterna som övervakar Europarådets sociala stadga. Mot bakgrund av det anförda bestrids det således att förbundens åtgärder skulle strida mot någon ILO-konvention eller, som Fonnship också gjort gällande, mot EKMR. Det bör i sammanhanget noteras att dessa regler skyddar mot statliga ingrepp.

Fonnship har även anført att stridsåtgärderna inte var förenliga med 2 kap. 17 § regeringsformen (numera 2 kap. 14 §). Den vägran att befatta sig med fartyget, som stridsåtgärderna innebar, innefattade åtgärder som var tillåtna enligt nämnda grundlagsbestämmelse. Någon fredsplikt har därför inte förelagat för förbundens medlemmar. Fartygets besättning deltog inte i stridsåtgärderna. Förbunden behöver enligt svensk rätt inte ha medlemmar på arbetsplatsen för att kunna begära ett kollektivavtal med arbetsgivaren.

Stridsåtgärdernas tillåtlighet enligt EU-rätten

Om domstolen finner att Fonnship kan åberopa EU:s regler om fri rörlighet för tjänster ska stridsåtgärderna bedömas mot de kriterier som EU-domstolen ställt upp i domen i Viking Line-målet, C438/05. EU-domstolen menar där att stridsåtgärder i syfte att träffa kollektivavtal är att se som ett hinder för den fria rörligheten. En sådan inskränkning behöver då rättfärdigas för att vara tillåten enligt fördraget. EU-domstolen har fastslagit att stridsåtgärder i

syfte att träffa kollektivavtal för att skydda arbetstagare har ett legitimt ändamål som är förenligt med fördraget då de är motiverade av tvingande hänsyn till allmänintresset. Inskränkningen i detta fall är ägnad att säkerställa det legitima syftet att sjömännen ombord erhåller anständiga löne- och anställningsvillkor. Stridsåtgärderna gick inte utöver vad som var nödvändigt för att uppnå detta syfte. Flera andra fackliga organisationer i Europa hade utan framgång försökt få Fonnship att teckna kollektivavtal. Förbunden begärde kollektivavtal med Fonnship men fick ett tydligt nej. Med tanke på den korta tid som fartyget låg i hamn fanns det i det läget inga andra mindre ingripande åtgärder som förbunden kunnat vidta för att uppnå syftet att reglera löne- och anställningsvillkor till en anständig nivå. Stridsåtgärderna var därför tillåtna enligt EU-rätten då de var motiverade av tvingande hänsyn till allmänintresset i den mening som avses i EU-domstolens praxis.

Otillåten stridsåtgärd innebär inte att avtalen är ogiltiga

Som framgår av den s.k. Nervion-domen, NJA 1987 s. 885, kan ett kollektivavtal som ingåtts efter olovliga stridsåtgärder vara giltigt. Av AD 2003 nr 46 framgår vidare att det förhållandet att en stridsåtgärd vidtas i syfte att få till stånd ett ogiltigt avtal, inte innebär att stridsåtgärden är olovlig.

Kollektivavtalen giltiga enligt såväl panamansk som norsk rätt

Även om panamansk rätt ska tillämpas bestrids det att kollektivavtalen är att bedöma som ogiltiga.

Kollektivavtalen ska anses giltiga i Sverige även om kollektivavtalen skulle vara ogiltiga enligt panamansk rätt på den grunden att stridsåtgärderna var otillåtna där. Detta följer av 25 a § medbestämmandelagen.

Vad gäller frågan om behörighet är det möjligt att panamansk rätt uppställer krav på behörighet i olika avseenden. Ingenting i den presenterade utredningen visar dock att ett kollektivavtal som har träffats och undertecknats skulle betraktas som ogiltigt på grund av bristande behörighet enligt panamansk lag. Tvärtom framgår det av utredningen om panamansk rätt att kollektivavtalen gäller och att den enda tillämpliga ogiltighetsgrunden enligt panamansk rätt är rättsstridigt tvång. Frågan om rättsstridigt tvång förelegat, dvs. om stridsåtgärderna utgjort rättsstridigt tvång, ska bedömas enligt svensk rätt.

Kollektivavtalen är giltiga enligt norsk rätt.

Fonnships skadeståndstalan

Fonnship har som självständig grund för sin skadeståndstalan åberopat att stridsåtgärderna var otillåtna och gjort gällande att frågan om stridsåtgärdernas tillåtlighet i det sammanhanget ska avgöras enligt olika rättsordningar. Detta bestrids av förbunden. Svensk rätt ska tillämpas såvitt avser bedömningen av lovligheten av båda stridsåtgärderna.

Även vid stridsåtgärden i Holmsund var det en svensk arbetstagarorganisation som vidtog en åtgärd i Sverige. När stridsåtgärden vidtogs var fartyget redan färdiglastat. Det arbete som återstod var trossarbete på svensk kaj, dvs. arbete som skulle utföras i Sverige. Även om en mindre del av arbetet skulle ha utförts på båten ska stridsåtgärden som sådan bedömas enligt lagen i det land som stridsåtgärden enligt huvudsaklighetsbedömning är att hänföra till. I detta fall är anknytningen starkast till Sverige. Stridsåtgärden har vidtagits i Sverige. Arbetstagarna som berördes var arbetstagare i Sverige. Arbetsgivaren för de arbetstagare som deltog i stridsåtgärden – Holmsunds stuveri – är ett svenskt företag. Stridsåtgärden har vidtagits av svenska fackliga organisationer. Arbetsuppgifterna utförs med kran eller andra redskap på svensk kaj.

Det saknas rättslig grund för Fonnships skadeståndsanspråk, även om kollektivavtalen skulle anses vara ogiltiga. Skadeståndsyrkandena ska därför ogillas.

Transport

Brott mot artiklarna 1 d, 1 f och 1 g

Fonnship har den 29 oktober 2001 ingått ett giltigt kollektivavtal med Transport. Genom den fackliga företrädaren på Island, Transports befullmäktigade ombud, begärde Transport den 5 mars 2002 förhandling och tillgång till alla dokument rörande anställningsavtal och lönebetalningslistor m.m. Fonnships representant vägrade dock att visa dokumenten och vägrade inspektören att ta kontakt med besättningen ombord. Fonnship har genom detta agerande brutit mot artiklarna 1 d, 1 f och 1 g. Fonnship har därmed ådragit sig skyldighet att, enligt 54 och 55 §§ medbestämmandelagen, betala allmänt skadestånd till Transport.

Även om Arbetsdomstolen skulle finna att kollektivavtalet är ett andrahandsavtal innebär Fonnships agerande ett brott mot avtalet. Det kan konstateras att de aktuella föreskrifterna i avtalet inte avser rättigheter för de enskilda besättningsmännen, vilka skulle kunna konkurrera med ett förstahandsavtal. Det är fråga om rättigheter på organisationsnivå.

Brott mot avtalets lönebestämmelser

Enligt kollektivavtalets artikel 1 a har Fonnship åtagit sig att tillämpa anställningsvillkoren enligt ITF Standard Collective Agreement på besättningsmän som inte är medlemmar i någon facklig organisation. I det sistnämnda dokumentet regleras i 4 § vilka löner som ska utgå.

Fonnship har under avtalstiden den 26 oktober 2001–30 september 2002 inte betalat ut löner i enlighet med kollektivavtalet. Fonnship har genom att inte iaktta lönebestämmelserna ådragit sig skadeståndsskyldighet gentemot Transport och ska därför, med tillämpning av 54 och 55 §§ medbestämmandelagen, betala allmänt skadestånd till förbundet.

Skadeståndet bör sättas så högt att det inte framstår som lönsamt för Fonnship att bryta mot kollektivavtalet. Skadeståndet måste således motsvara minst den vinst och besparing som Fonnship har gjort genom att inte tillämpa avtalet. Skadeståndsbeloppet ska därför motsvara mellanskillnaden mellan de löner som Fonnship betalat till besättningsmännen under perioden och vad Fonnship skulle ha betalat om löner hade betalats enligt kollektivavtalet. Mellanskillnaden uppgår till 256 485 USD.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att kollektivavtalet utgör ett andrahandsavtal föreligger en sådan undantagssituation som innebär att andrahandsavtalet ska tillämpas före det ”ryska kollektivavtalet” (jfr AD 1974 nr 14). Det var uppenbart fråga om social dumpning eftersom fartyget var bekvämlighetsflaggat och det var fråga om stora löneskillnader i jämförelse med de i området normala lönerna. Att löner inte betalats enligt kollektivavtalet innebär därför brott mot Transports andrahandsavtal och Fonnship ska därför betala skadestånd med motsvarande belopp.

Fonnship har påstått att det förekommit påtryckningar mot Fonnship genom att Transport framställt krav på skadestånd under en pågående rättstvist. Transports krav utgör en helt naturlig följd av Transports inställning att avtalet är giltigt och att Fonnship brutit mot det. Det är således inte fråga om någon otillbörlig påtryckning.

Utredningen

På begäran av förbunden har förhör under sanningsförsäkran hållits med vice ordföranden i Seko T.A. Parterna har åberopat skriftlig bevisning.

Domskäl

Inledning

Tvisten rör om Fonnship har rätt till ersättning för ekonomisk förlust som bolaget lidit till följd av förbundens stridsåtgärder, om Fonnship har rätt till återbetalning av vissa avgifter som Fonnship i enlighet med kollektivavtalen betalat till förbunden samt om Fonnship är skyldigt att betala allmänt skadestånd till Transport för att Fonnship i vissa avseenden inte följt kollektivavtalen.

Tvisten rör händelser som inträffade under åren 2001–2003 och ska bedömas i enlighet med de rättsregler som gällde vid denna tidpunkt.

Förbunden menar att svensk rätt är den nationella rättsordning som ska tillämpas på dessa frågor. Även Fonnship menar att svensk rätt är den nationella rättsordning som i första hand ska tillämpas på frågorna. Om Arbetsdomstolen med tillämpning av svensk rätt skulle finna att stridsåtgärderna är tillåtna och kollektivavtalen giltiga, gör Fonnship gällande att frågorna i stället ska prövas med tillämpning av i första hand panamansk rätt och i andra hand norsk rätt.

Parterna är således överens om att tvisten i första hand ska prövas enligt svensk rätt. Mot bakgrund härav prövar Arbetsdomstolen inledningsvis frågorna med utgångspunkt i att svensk rätt är den nationella rättsordning som ska tillämpas.

Fonnskip har åberopat ett stort antal grunder för sin talan. Parterna har bl.a. ingående argumenterat i frågan om det förelegat ett giltigt kollektivavtal för arbetet ombord på fartyget och om stridsåtgärderna stred mot Britanniaprincipen samt om *lex Britannia* i så fall är tillämplig på tvisten.

Arbetsdomstolen väljer att först pröva om EU:s regler om fri rörlighet för tjänster medför att Fonnskip har rätt till ersättning respektive återbetalning av avgifter samt om Fonnskip till följd av dessa regler inte är skyldigt att betala allmänt skadestånd till Transport. Domstolen behöver vid denna prövning inte ta ställning till om det förelåg ett giltigt kollektivavtal för arbete ombord eller inte.

Fonnskip har i denna del i korthet anfört följande. Fördragets regler om fri rörlighet är tillämpliga på de sjötransporter som Fonnskip utförde med *Sava Star*. Bolaget har inte gjort sig skyldigt till något rättsmissbruk. Förbunden har genom stridsåtgärderna hindrat bolaget från att utföra sjötransporterna och förbundens åtgärder har inte varit proportionerliga i förhållande till det tvång som bolaget utsattes för. Förbundens stridsåtgärder är därigenom otillåtna och Fonnskip talan ska därför bifallas.

Förbunden har i denna del i korthet anfört följande. Fördragets regler om fri rörlighet är inte tillämpliga på de sjötransporter som Fonnskip utförde med *Sava Star*, eftersom bolaget inte kan anses som tillhandahållare av sjötransporttjänsterna och det inte är visat att mottagarna av tjänsterna var etablerade i någon annan EES-stat än Norge. I vart fall är det fråga om sådant rättsmissbruk från Fonnskip sida som medför att fördragets regler om fri rörlighet för tjänster inte ska tillämpas. Om stridsåtgärderna skulle anses utgöra en inskränkning i den fria rörligheten för tjänster var åtgärderna likväl tillåtna eftersom de syftade till att säkerställa det legitima syftet att sjömännen ombord ska erhålla anständiga löne- och anställningsvillkor. Stridsåtgärderna gick inte utöver vad som var nödvändigt för att uppnå detta syfte. Även om stridsåtgärderna skulle vara otillåtna enligt EU-rätten medför detta inte att kollektivavtalen är ogiltiga eller oskäligen. Det finns ingen rättslig grund för Fonnskip skadeståndsanspråk.

Är EU:s regler om fri rörlighet för tjänster tillämpliga?

Fördragets regler om fri rörlighet för tjänster är inte direkt tillämpliga på sjötransporter. Istället anges i fördraget att dess målsättningar ifråga om sjötransporter ska uppnås genom sekundärlagstiftning (se artikel 51 och 70–71 EG, numera artikel 58.1, 90 och 100.2 FEUF). I enlighet härmed har rådet antagit förordningen (EEG) nr 4055/86 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land (förordningen). Enligt förordningen ska fördragets regler om fri rörlighet för tjänster tillämpas på sjö-

transporter som omfattas av förordningen (se artikel 1.3 förordningen). Med sjötransport avses transport av passagerare eller gods till sjöss.

Förordningen är tillämplig på sjötransporter mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredjeland (artikel 1). I fråga om vilka personer som omfattas av förordningen framgår följande. För det första omfattas ”medborgare i medlemsstater med hemvist i en annan medlemsstat än den person för vilken sjötransporten utförs” (artikel 1.1). Vidare omfattas ”medborgare i medlemsstaterna som är etablerade utanför gemenskapen, samt rederier som är etablerade utanför gemenskapen och kontrollerade av medborgare i en medlemsstat, om deras fartyg är registrerade i denna medlemsstat enligt dess lagstiftning” (artikel 1.2).

Förordningen har införlivats i EES-avtalet, se EES-avtalet avdelning V med rubriken ”Sjöfart” i bilaga XIII. Som en följd härav avses med medborgare i medlemsstat även medborgare i en EES-stat, t.ex. Norge.

EU-domstolen har i förhandsavgörandet angivit att artikel 1 i förordningen ska tolkas så att ett bolag som är etablerat i en stat som är part i EES-avtalet och äger ett fartyg som är flaggat i ett tredjeland, med hjälp av vilket sjötransporttjänster tillhandahålls från eller till en EES-stat, kan åberopa friheten att tillhandahålla tjänster under förutsättning att bolaget kan kvalificeras som tillhandahållare av dessa tjänster på grund av dess användning av fartyget och att mottagarna av tjänsterna är etablerade i andra EES-stater än den där Fonnship är etablerat.

Av generaladvokaten Paolo Mengozzis yttrande i punkterna 44–50, till vilka EU-domstolen hänvisar, framgår följande. Förordningen är tillämplig på fysiska och juridiska personer som är etablerade i en EU-medlemsstat eller EES-stat och som mot vederlag tillhandahåller eller mottar gränsöverskridande tjänster inom EES-området. Förordningen har t.ex. ansetts tillämplig på ett bolag som hade bildats enligt nederländsk rätt och som drev havsgående fartyg (dom *Sea-Land Service och Nedlloyd Lijnen*, C-430/99 och C-431/99, EU:C:2002:364), ett sjötransportföretag med säte i en medlemsstat som ombesörjde reguljär linjetrafik mellan hamnar i två medlemsstater med hjälp av ett fartyg som det inte var ägare till (dom *Corsica Ferries*, C-18/93, EU:C:1994:195), och grekiska rederier som hyrde ut sina båtar till resebyråer för dagsutflykter mellan en medlemsstat och ett tredjeland (dom *Geha Naftiliaki*, C-435/00, EU:C:2002:661). Enligt generaladvokaten är det inte tillräckligt att äga ett fartyg utan det krävs att ägaren själv utför transportverksamhet, genom användning av sina fartyg i verksamhet på sjötransportområdet, för att denne ska kunna kvalificeras som tillhandahållare av transporttjänster.

Det ankommer på den nationella domstolen att pröva om omständigheterna är sådana att dessa kriterier är uppfyllda (förhandsavgörandet punkterna 39–40).

Det är ostridigt att Fonnship är etablerat i Norge som är en EES-stat, att Fonnship ägde fartyget Sava Star vilket var flaggat i Panama och att Sava Star användes för sjötransporttjänster från och till Sverige under de aktuella tillfällena i oktober 2001 och februari 2003.

Förbunden har gjort gällande dels att Fonnship inte kan kvalificeras som tillhandahållare av de tjänster som utfördes av Sava Star, dels att mottagarna av tjänsterna i oktober 2001 och februari 2003 inte var etablerade i andra EES-stater.

Fonnship har anfört följande. För bokning av laster använde Fonnship det norska skeppsmäklarföretaget Strand Shipping AS, men rederirörelsen i övrigt drevs av Fonnship. Sava Star gick huvudsakligen i inomeuropeisk fart där alltså både lastningshamn och lossningshamn låg inom EES-området. Av registreringsbeviset för Sava Star framgår även att fartyget ska användas för ”European trade only”. Vid Sava Stars anlop av Holmsund i oktober 2001 lastades trävaror från en svensk avsändare för transport till en spansk mottagare i Spanien. När Sava Star anlöpte Köping i februari 2003 avsåg det lossning från en avsändare i Antwerpen till en svensk mottagare. De aktuella transportererna, som alltså skedde mellan hamnar inom EES, har avsett varor från europeiska avsändare till europeiska mottagare.

Förbunden har inte kunnat vitsorda dessa uppgifter.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Fonnship ägde Sava Star. Parterna har utgått från att besättningen var anställd hos Fonnship. Sava Star har alltså framförts av Fonnships anställda. Det har inte framkommit några omständigheter som ger skäl att ifrågasätta Fonnships uppgift att bolaget anlidade en mäklarfirma för att boka laster. Med mäklare avses normalt näringsidkare som förmedlar kontakt mellan personer eller företag med syfte att dessa ska ingå avtal med varandra. Att Fonnship anlitat mäklare ger inte skäl att tro att Fonnship inte skulle ha varit part i avtalen om sjötransporttjänsterna med mottagarna av tjänsterna. I målet har inte lagts fram några omständigheter som tyder på att någon annan varit tillhandahållare av transporttjänsterna. Den skriftliga bevisningen stöder att de aktuella transportererna gått mellan länder inom Europa. Det ligger därför närmast till hands att anta att mottagarna av tjänsterna varit etablerade i andra EU/EES-stater än Norge. Frågan om var mottagarna var etablerade uppkom i målen först efter förhandsavgörandet och således drygt tio år efter händelserna inträffade. Det kan därför inte läggas Fonnship till last att bolaget inte förmått förebringa någon närmare utredning avseende vilka som var mottagare.

Sammanfattningsvis finner Arbetsdomstolen att Fonnship med Sava Star tillhandahållit sjötransporttjänster från och till en EES-stat och att mottagarna av tjänsterna var etablerade i andra EES-stater än Norge. Förordningen – och därmed fördragets regler om fri rörlighet för tjänster – är således tillämplig på Fonnships tillhandahållande av sjötransporttjänster när bolaget utsattes för förbundens stridsåtgärder.

Förbunden har vid denna bedömning gjort gällande att EU-rätten ändå inte ska tillämpas då Fonnship gjort sig skyldigt till rättsmissbruk i form av illojal konkurrens i samband med fartyget Sava Stars drift under oktober 2001 och februari 2003. Arbetsdomstolen återkommer till bedömningen av denna fråga.

Arbetsdomstolen övergår nu till att pröva frågan om stridsåtgärderna till stöd för kollektivavtalen stått i strid med fördragets regler om fri rörlighet för tjänster.

Allmänt om den fria tjänsterörligheten enligt fördraget

Genom förordningen och dess införlivande i EES-avtalet är fördragets regler om friheten att tillhandahålla tjänster tillämpliga på Fonnships tillhandahållande av sjötransporttjänster. Artikel 49 EG (numera artikel 56 FEUF) innebär enligt fast rättspraxis bl.a. ett krav på att avskaffa all diskriminering av en tjänsteleverantör på grund av nationalitet eller den omständigheten att denne är etablerad i en annan medlemsstat än den där tjänsten ska utföras. Detsamma gäller åtgärder som medför att gränsöverskridande tjänstehandel förbjuds, hindras eller blir mindre attraktiv (se t.ex. dom De Clercq, C-315/13, EU:C:2014:2408, punkt 53). Av EU-domstolens praxis framgår att nationella regler som innebär att en tjänsteutövare som är etablerad i en annan medlemsstat ska betala t.ex. högre lön än denne gör eller är skyldig att göra enligt lagen i etableringslandet utgör en ytterligare ekonomisk börda som kan medföra att dennes tjänster hindras eller blir mindre attraktiva i värdmedlemsstaten. Se dom Bundesdruckerei, C-549/13, EU:C:2014:2235, punkt 30, dom Rüffert, C-346/06, EU:C:2008:189, punkt 37 (nedan Rüffert) och dom Laval un Partneri, C-341/05, EU:C:2007:809 punkt 99 (nedan Laval).

Artikel 49 EG riktar sig primärt mot hinder som uppkommit till följd av åtgärder som vidtagits av medlemsstaterna. Av EU-domstolens praxis framgår dock att artikeln inte bara gäller hinder som uppkommit genom offentliga myndigheters verksamhet, utan även omfattar andra former av regleringar som antas av sammanslutningar och organisationer vilka inte är offentligtgrättsligt reglerade när dessa utövar sin rättsliga autonomi, om regleringarna syftar till att på ett kollektivt sätt reglera förvärvsarbete, egenföretagares verksamhet och tillhandahållande av tjänster (se t.ex. dom Wouters, C-309/99, EU:C:2002:98, jfr dom Bosman, C-415/93, EU:C:1995:463, punkt 83). Av EU-domstolens praxis framgår vidare att stridsåtgärder som vidtas av fackföreningar i syfte att teckna kollektivavtal och därigenom på ett kollektivt sätt reglera villkoren för förvärvsarbete kan utgöra ett hinder för

den fria rörligheten enligt artikel 19 EG, se Laval och jfr även dom Finnish Seamen's Union, C-438/05, EU:C:2007:772 (nedan Viking).

Åtgärder som medför att gränsöverskridande tjänstehandel förbjuds, hindras eller blir mindre attraktiv kan, enligt fast rättspraxis, godtas om inskränkningarna är motiverade av tvingande skäl av allmänintresse som är förenliga med fördragen. Det krävs även att en inskränkning är ägnad att säkerställa att målet i fråga uppnås och att den inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål (se t.ex. dom Citroën Belux, C-265/12, EU:C:2013:498 och Laval). Det ankommer på de nationella domstolarna att mot bakgrund av samtliga relevanta omständigheter bedöma huruvida åtgärderna står i proportion till förverkligandet av de angivna målen (se t.ex. dom De Clercq, C-315/13, EU:C:2014:2408 punkt 70 och Viking, punkt 84).

Av fast rättspraxis från EU-domstolen framgår att målsättningen att skydda arbetstagare och att säkerställa att dessa garanteras rimliga anställningsvillkor samtidigt som man undviker ”social dumpning” utgör berättigade mål som är förenliga med fördraget och som kan rättfärdiga vissa begränsningar i den fria rörligheten. Detsamma gäller målsättningen att konkurrerande företag, som betalar en rimlig lön till sina anställda, inte ska bestraffas i konkurrenshänseende. Se t.ex. dom Bundesdruckerei, C- 549/13, EU:C:2014:2235, punkt 31, dom Arblade C-369/96, EU:C:1999:575, punkt 36, dom Mazzoleni, C-165/98, EU:C:2001:162, punkt 27, och dom Finalarte, C-49/98, EU:C:2001:564, punkt 33). Av förordningen framgår att den bl.a. syftar till att vidmakthålla en rättvis konkurrens. Enligt generaladvokaten Paolo Mengozzi kan detta begrepp innefatta att konkurrerande företag som betalar en rimlig lön till sina anställda inte ska bestraffas i konkurrenshänseende (yttrandet punkterna 87–89).

Det s.k. utstationeringsdirektivet (96/71/EG) syftar bl.a. till att säkerställa rimliga anställningsvillkor för utstationerade arbetstagare genom att garantera att dessa tillförsäkras rättigheter som följer av vissa delar av värdlandets nationella arbetsrätt, den s.k. hårda kärnan, under den tid de är utstationerade till ett annat land än det de vanligtvis arbetar i. I Laval och Rüffert fann EU-domstolen att det, i de situationer som där var aktuella, inte var proportionerligt att kräva att den utstationerande arbetsgivaren skulle tillämpa nationella villkor som låg vid sidan av eller på högre nivå än den hårda kärnan enligt nationell rätt. Utstationeringsdirektivet är inte tillämpligt på företag inom handelsflottan såvitt avser besättning ombord (artikel 1.2). Det föreligger inte någon EU-reglering som syftar till att säkerställa att besättning inom handelsflottan garanteras rimliga anställningsvillkor. Det har alltså inte på EU-nivå skett någon samordning av hur man ska tillgodose intresset av att skydda arbetstagare inom handelsflottan eller intresset av att säkerställa att dessa garanteras rimliga anställningsvillkor samtidigt som man undviker ”social dumpning” och att konkurrerande företag som betalar en rimlig lön till sina anställda bestraffas (jfr t.ex. Kommissionen mot Frankrike, C-255/04, EU:C:2006:401, punkterna 48–49).

Av EU-domstolens praxis från tiden före utstationeringsdirektivet – och då det alltså inte fanns någon samordning av de nyss nämnda målsättningarna – framgår att EU-rätten inte hindrar medlemsstaterna att utsträcka sin lagstiftning eller kollektivavtal beträffande minimilön till att gälla för alla arbetstare som arbetar, även tillfälligtvis, inom dess territorium, oavsett i vilken stat arbetsgivaren är etablerad. Inte heller finns något förbud för medlemsstaterna att vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att sådana regler efterlevs. Regleringen måste dock vara så preciserad och tillgänglig att det inte i praktiken blir omöjligt eller orimligt svårt för arbetsgivaren att få kännedom om vilka skyldigheter som gäller. Det ankommer på den nationella domstolen att bedöma om dessa krav är uppfyllda. Se dom *Arblade*, C-369/96, EU:C:1999:575, med hänvisningar till äldre praxis.

Av EU-domstolens praxis framgår vidare att skyddet av grundläggande rättigheter är ett berättigat mål, som kan rättfärdiga vissa begränsningar i den fria rörligheten. Domstolen har framhållit att grundläggande rättigheter utgör en integrerad del av de allmänna rättsprinciper som domstolen ska säkerställa efterlevnaden av. Av särskild betydelse är de rättigheter som ingår i den Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR). EU:s organ och medlemsstaterna är när de tillämpar EU-rätt förbjudna att vidta åtgärder som strider mot EKMR. Se t.ex. dom *Schmidberger*, C-112/00, EU:C:2003:333, punkt 73 och även dom *Omega*, C-36/02, EU:C:2004:614 samt numera artikel 6 FEU.

Av detta följer inte att grundläggande rättigheter som skyddas i EKMR är undantagna från tillämpningsområdet för de grundläggande friheterna i fördraget, såsom den fria rörligheten för tjänster. Detta kan sammanhålla med att flertalet av rättigheterna i EKMR inte är absoluta utan kan inskränkas. Till exempel kan föreningsfriheten enligt artikel 11.2 EKMR bli föremål för inskränkningar som föreskrivs i lag och uppbärs av vissa legitima ändamål (se mer ingående nedan). EU-domstolen har istället betonat att fördragets grundläggande friheter och grundläggande rättigheter ska utövas i samklang och att skyddet av de grundläggande rättigheterna utgör ett legitimt intresse som i princip motiverar inskränkningar av en i fördraget garanterad grundläggande frihet, såsom den fria rörligheten av tjänster (se t.ex. *Viking*, punkterna 44–45 och dom *Schmidberger*, C-112/00, EU:C:2003:333).

Såväl de grundläggande friheterna i fördraget, t.ex. den fria rörligheten för tjänster, som många av de grundläggande rättigheterna i EKMR, t.ex. föreningsfriheten, kan alltså inskränkas om det finns legitima skäl för det. Vid en konflikt måste de olika intressena vägas mot varandra i syfte att uppnå en balans mellan dessa (dom *Schmidberger*, C-112/00, EU:C:2003:333, punkt 81). Avvägningen bör ske så att en inskränkning av en grundläggande frihet, som syftar till att skydda utövandet av en grundläggande rättighet, inte tillåts gå utöver vad som är lämpligt, nödvändigt och skäligt för att tillgodose den grundläggande rättigheten. Omvänt får en inskränkning av en grundläggande rättighet, som syftar till att skydda utövandet av en grundläggande frihet, inte gå utöver vad som är lämpligt, nödvändigt och skäligt för att tillgodose den grundläggande friheten, jfr COM (2012) 130 final.

Föreningsfriheten enligt EKMR

Enligt artikel 11 EKMR har var och en rätt till föreningsfrihet, inbegripet rätten att bilda och ansluta sig till fackföreningar för att skydda sina intressen.

Av Europadomstolens praxis framgår att EKMR ska tolkas och tillämpas så att konventionens rättigheter blir praktiskt tillämpliga och effektiva. Domstolen har också framhållit att tolkningen inte ska begränsas till att bedöma innebörden av konventionen i sig, utan att hänsyn också ska tas till regler och principer i internationell rätt som är tillämpliga på konventionsstaterna. Detta innefattar även att beakta praxis från de olika internationella instrumentens övervakningsorgan och sådan nationell praxis från de europeiska staterna som återspeglar gemensamma värderingar. När det gäller att tolka föreningsfriheten på arbetsmarknaden har Europadomstolen, i enlighet med detta synsätt, t.ex. beaktat ILO-konventionen nr 87 från 1948 angående föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten och praxis från ILO:s expertkommitté samt Europarådets sociala stadga och dess expertkommitté. Vidare har domstolen betonat att konventionen är ett levande dokument som ska tolkas i ljuset av aktuella förhållanden och med beaktande av rättsutvecklingen i nationell och internationell rätt. Se till det föregående t.ex. *Demir och Baykara mot Turkiet*, no. 34503/97, dom 2008-11-12 (nedan *Demir och Baykara*) och *National Union of Rail, Maritime and Transport Workers mot Förenade kungariket*, no 30145/10, dom 2014-04-08 (nedan *RMT*).

Europadomstolen har sedan länge framhållit att föreningsfriheten inte bara innefattar en rätt för enskilda att bilda och ansluta sig till fackföreningar, utan att konventionsstaterna även måste ge fackföreningar möjlighet att tillvarata sina medlemmars intressen på arbetsmarknaden (occupational interests). I äldre praxis framhölls att konventionsstaterna själva fick välja de sätt på vilka fackföreningar kunde tillvarata sina medlemmars intressen. Rätten att vidta stridsåtgärder var, enligt Europadomstolen, en av de viktigaste metoderna för att göra detta, men det fanns även andra. Se till det föregående t.ex. *National Union of Belgian Police mot Belgien*, nr 4464/70, dom 1975-10-27, *Schmidt och Dahlström mot Sverige*, nr 5589/72, dom 1976-02-06 och *Wilson mot Förenade kungariket*, nr 30668/96, 30671/96 och 30678/96, dom 2002-07-02. Med beaktande av utvecklingen i internationell och nationell arbetsrätt slog Europadomstolen 2008 fast att en rätt till kollektiv förhandling i princip har blivit ett oundgängligt moment av rätten att bilda och ansluta sig till fackföreningar för att skydda sina intressen enligt artikel 11 EKMR (*Demir och Baykara*). Europadomstolen har i domar därefter framhållit att rätten att vidta stridsåtgärder skyddas av artikel 11 och att stridsåtgärder kan innefatta ett utövande av sådana delar av föreningsfriheten som utgör oundgängliga delar av denna, såsom möjligheten för fackföreningar att försöka förmå arbetsgivaren att lyssna till vad föreningen har att säga för sina medlemmars räkning och att få förhandla kollektivt. Se *RMT*, punkterna 83–85 och *Enerji Yapı-Yol Sen mot Turkiet*, nr 68959/01, dom 2009-04-21, punkt 24 (nedan *Enerji Yapı-Yol Sen*).

Att rätten att vidta stridsåtgärder skyddas av artikel 11.1 EKMR innebär att det för att inskränka denna rätt enligt artikel 11.2 krävs dels att inskränkningarna är föreskrivna i lag, dels att de är nödvändiga i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till den nationella säkerheten eller den allmänna säkerheten, till förebyggande av oordning eller brott, till skydd för hälsa eller moral eller till skydd för andra personers fri- och rättigheter. Europadomstolens prövning av om inskränkningar i möjligheterna att tillgripa stridsåtgärder kan rättfärdigas är beroende av hur långtgående dessa är. Om begränsningarna slår mot kärnan i facklig verksamhet, har konventionsstaterna ett mindre utrymme för skönsmässiga bedömningar (margin of appreciation) och det krävs mer för att ingreppet ska vara proportionellt. Om, å andra sidan, begränsningarna inte berör kärnan i den fackliga verksamheten utan är av mer accessorisk karaktär, har konventionsstaterna ett större handlingsutrymme och sannolikheten är större att åtgärden anses proportionell (RMT, punkterna 84–87). Europadomstolen har också framhållit att frågan om hur motstående intressen mellan arbetstagare och arbetsgivare liksom mellan enskilda och samhället i stort ska balanseras innefattar känsliga sociala och politiska hänsynstaganden. Med beaktande härav och då det finns stora skillnader mellan arbetsmarknadssystemen i konventionsstaterna har Europadomstolen ansett att dessa bör ges ett inte obetydligt skönsmässigt utrymme för hur den fackliga föreningsfriheten kan tillgodoses (RMT, punkterna 84–87 och Sindicatul “Păstorul cel Bun” mot Rumänien, nr 2330/09, dom 2013-07-09).

Genom Demir och Baykara, Enerji Yapı-Yol Sen och RMT, som avgjorts efter 2007, har Europadomstolen alltså slagit fast att rätten att vidta stridsåtgärder skyddas av artikel 11.1 EKMR men att denna rätt kan inskränkas enligt artikel 11.2. Genom rättsfallen avvek Europadomstolen från sin tidigare praxis där domstolen uttalat att kollektiva förhandlingar och stridsåtgärder kan vara ett av de sätt på vilka fackliga organisationer kan tillvarata sina medlemmars intressen, men att det är tillåtet för konventionsstaterna att tillåta att detta intresse tillgodoses på annat sätt. I Viking- domen, som meddelades 2007 och alltså innan Europadomstolens nyss nämnda domar, lade EU-domstolen den tidigare praxisen från Europadomstolen till grund för att ställa frågan om stridsåtgärderna var nödvändiga till följd av att arbetstagarernas anställningar eller arbetsvillkor var i fara eller allvarligt hotade och om fackföreningen förfogade över andra medel som var mindre ingripande än att vidta stridsåtgärder (punkterna 86–87). I sammanhanget kan påpekas att Europadomstolens avgörande i Demir och Baykara avsåg händelser som inträffade under första delen av 1990-talet och således i tiden före de stridsåtgärder som är föremål för prövning i detta mål.

Utgångspunkter för bedömningen av förbundens stridsåtgärder

Förbundens stridsåtgärder mot Fonnship, som hindrade Fonnships utövande med Sava Star av den fördragsfästa rätten till fri rörlighet för sjötransporttjänster, syftade till att reglera villkoren för besättningen ombord på Sava Star. För att avbryta de hindrande stridsåtgärderna krävde förbunden att Fonnship skulle teckna kollektivavtal med vissa villkor.

Enligt Arbetsdomstolens mening råder ingen tvekan om att de aktuella stridsåtgärderna syftade till en sådan kollektiv reglering av villkoren för arbete ombord att artikel 49 EG är tillämplig på stridsåtgärderna. Det råder heller ingen tvekan om att stridsåtgärderna innefattade en stark påtryckning på Fonnship att acceptera att ingå kollektivavtal och att stridsåtgärderna, så länge de pågick, i praktiken gjorde det omöjligt att bedriva sjötransport med Sava Star vid de aktuella hamnarna. Fonnship hade dock kunnat undgå stridsåtgärderna genom att teckna kollektivavtal. Mot bakgrund härav ska frågan om stridsåtgärderna kan rättfärdigas, enligt Arbetsdomstolens mening och på samma sätt som EU-domstolen gjorde i Laval, prövas med utgångspunkt i de villkor som förbunden ställde för att avbryta åtgärderna, snarare än det mått av påtryckning som dessa medförde.

I målen har inte framkommit eller påståtts att förbundens åtgärder skulle innefatta diskriminering på grund av nationalitet, t.ex. med anledning av att Fonnship är registrerat eller etablerat i ett annat land än Sverige. Däremot är ostridigt att de anställningsvillkor för besättningen som förbunden krävde för att avbryta stridsåtgärderna skulle medföra en ökad ekonomisk börda för Fonnship. Arbetsdomstolens slutsats är därför att förbundens åtgärder har lett till en ökad ekonomisk börda för Fonnship vilken medfört att Fonnships möjligheter att bedriva sjötransporter inom EU/EES försvårats eller blivit mindre attraktiv (se t.ex. dom Bundesdruckerei, C-549/13, EU:C:2014:2235, punkt 30).

Ingen av besättningsmännen var medlem i något av förbunden eller, såvitt framkommit, i någon annan av ITF:s medlemsorganisationer. Stridsåtgärderna har alltså inte syftat till att direkt reglera anställningsvillkoren för någon medlem. Förbundens intresse av att vidta stridsåtgärderna torde snarast ha varit att i sina medlemmars intresse säkerställa att skäliga lönevillkor tillämpas på besättningsmän i internationell sjöfart och därmed att konkurrerande företag som betalar en rimlig lön till sina anställda inte bestraffas i konkurrenshänseende. Tanken torde vara att på detta sätt bidra till att förbundens och ITF:s medlemmar långsiktigt kan behålla och erhålla anställning med rimliga villkor.

Av Europadomstolens praxis framgår att fackföreningars strävanden att upprätthålla och kontrollera anställningsvillkoren på den del av arbetsmarknaden där deras medlemmar är verksamma utgör ett sätt att skydda medlemmarnas intressen på arbetsmarknaden som omfattas av artikel 11 EKMR. I det s.k. Gustafsson-målet (Gustafsson mot Sverige, no 15573/89, dom 1996-04-25) hade en fackförening vidtagit stridsåtgärder för att träffa kollektivavtal med en arbetsgivare. I målet utgick domstolen från att syftet med stridsåtgärderna var att ”utsträcka kollektivavtalssystemet”, vilket ansågs utgöra en åtgärd för att skydda medlemmarnas intressen på arbetsmarknaden (occupational interest) (punkt 45) och att detta utgjorde ett berättigat intresse som är förenligt med artikel 11 EKMR (punkt 53). I målet var inte klarlagt om några medlemmar i fackföreningen var anställda hos arbetsgivaren vid den aktuella tidpunkten. På motsvarande sätt framgår av den s.k. Evaldsson-domen att fackföreningar har ett legitimt intresse av att kontrollera anställningsvillkoren för alla arbetstagare hos en arbetsgivare och inte bara de egna medlem-

marnas villkor, eftersom detta syftar till att skydda arbetstagarna i branschen i allmänhet. Detta gäller i vart fall inom arbetsmarknadssystem som det svenska där löner och anställningsvillkor främst regleras genom kollektivavtal och där statlig kontroll av efterlevnaden av kollektivavtal inte föreligger (Ewaldsson mot Sverige, nr 75252/01, dom 2007-02-13, punkt 54).

EU-domstolen har – vid balanseringen av intresset av fri rörlighet för tjänster och intresset av att skydda arbetstagare och att upprätthålla en sund konkurrens – accepterat att medlemsstaterna utsträcker sin lagstiftning eller kollektivavtal som ingåtts mellan arbetsmarknadens parter beträffande minimilön till att gälla alla som innehar ett avlönat arbete, även tillfälligtvis, inom dess territorium, oavsett i vilken stat arbetsgivaren är etablerad. Reglerna måste dock uppfylla rimliga krav på tillgänglighet och transparens. Det är även tillåtet för medlemsstaterna att vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att sådana regler efterlevs. När det gäller krav på att arbetsgivaren ska betala t.ex. avgifter till fonder eller liknande krävs att arbetstagarna inte redan åtnjuter ett skydd som i huvudsak är jämförbart med det som föreskrivs i den medlemsstat där tjänsterna tillhandahålls samt att de berörda arbetstagarna får en verklig fördel av avgifterna. Det ankommer på nationell domstol att pröva om dessa villkor är uppfyllda. Se till det föregående dom Arblade, C-369/96, EU:C:1999:575, dom Guiot, C-272/94, EU:C:1996:147, dom Rush Portuguesa, C-113/89, EU:C:1990:142 och dom Seco, 62/81, EU:C:1982:34.

Den nyss nämnda praxisen har tagit sikte på arbete som utförs på ett världs territorium. Mot bakgrund av sjötransporters internationella karaktär och att arbetsmarknaden för sjömän till stor del är internationell, måste, enligt Arbetsdomstolens mening, motsvarande gälla i fråga om medlemsstaternas möjligheter att vidta åtgärder som syftar till att upprätthålla rimliga anställningsvillkor för anställda i internationell sjöfart och som anlöper hamnar i medlemsstaten. Vidare har den aktuella praxisen tagit sin utgångspunkt i s.k. allmängiltiga kollektivavtal, dvs. kollektivavtal som träffats av organisationer på arbetsmarknaden och som t.ex. genom myndighetsbeslut utsträcks till att gälla generellt i en bransch. Inom EU har det inte skett någon samordning av systemen för att fastställa anställningsvillkor och medlemsstaterna är i princip fria att välja arbetsmarknadsmodeller där arbetsmarknadens parter anförtros uppgiften att genom kollektivavtal fastställa vilka löner som ska tillämpas i branschen (se t.ex. Laval punkt 68 och 69).

Arbetsdomstolens slutsats av det föregående är att det i princip inte strider mot fördragets regler om fri rörlighet för tjänster att vidta sådana stridsåtgärder som är aktuella i målen för att träffa kollektivavtal i syfte att säkerställa att besättningen erhåller sådana minimivillkor som framgår av kollektivavtal som träffats av organisationer på arbetsmarknaden och som tillämpas allmänt i branschen, dvs. i detta fall inom internationell sjöfart. I fråga om nationella regler som anger att arbetsgivaren ska betala t.ex. avgifter till fonder eller liknande krävs att arbetstagarna inte redan åtnjuter ett skydd som i huvudsak är jämförbart med det som föreskrivs i den medlemsstat där tjänsterna tillhandahålls samt att de berörda arbetstagarna får en verklig fördel av avgifterna. Villkoren i kollektivavtalen måste också uppfylla rimliga krav på tillgänglighet och transparens. EU-domstolens praxis ger inte utrymme för att

det skulle vara förenligt med den fria rörligheten för tjänster att en arbetstagarorganisation genom stridsåtgärder eller varsel om sådana kräver att arbetsgivare, hos vilka arbetstagarorganisation saknar medlemmar, ska teckna kollektivavtal på högre nivåer än som nu angivits.

Mot bakgrund härav går Arbetsdomstolen över till att pröva om kollektivavtalens innehåll är sådant som nyss beskrevs.

Kollektivavtalens innehåll

ITF är en sammanslutning av nationella arbetstagarorganisationer för transportarbetare med säte i London. Sedan över 50 år har ITF fört en kampanj mot bekvämlighetsflaggade fartyg (flag of convenience vessels), den s.k. FOC-kampanjen. Kampanjen syftar – såvitt här är av intresse – till att alla fartyg, oavsett var de är registrerade, ska täckas av kollektivavtal med av ITF accepterade villkor. De nationella medlemsorganisationerna har rätt att vidta åtgärder för att säkerställa att en av ITF godkänd minimistandard gäller ifråga om arbetsförhållandena ombord. Kraven avser inte bara lön och andra anställningsvillkor utan även t.ex. frågor om säkerhet ombord. De aktuella åtgärderna vidtas alltså av medlemsorganisationerna på nationell nivå. Det är också dessa organisationer som står som part på arbetstagersidan i de kollektivavtal som träffas. ITF:s roll är att initiera och stödja de åtgärder som vidtas av de nationella medlemsorganisationerna. Genom den internationella samverkan stärks kraften bakom de nationella åtgärderna och om en arbetstagarorganisation i ett land inte lyckas träffa ett avtal, kan en arbetstagarorganisation i ett annat land möjligen lyckas. Se till det föregående Björkholm, Fri rörlighet i Europa ur ett sjöarbetsrättsligt perspektiv, 2010, s. 300 f.

Av vad parterna uppgett och av förhöret med vice ordföranden i Seko T.A. framgår följande. Vid den aktuella tiden träffade ITF genom sina medlemsorganisationer två typer av kollektivavtal med arbetsgivare. Den ena typen är s.k. *TCC-avtal* (total crew cost). TCC-avtal används för arbetsgivare som träffar kollektivavtal frivilligt, dvs. utan att arbetstagersidan varslat om stridsåtgärder. TCC-avtalets innehåll kan efter förhandlingar i viss mån anpassas efter fartygets behov. Det är ostridigt att cirka 95 procent av alla ITF-avtal som tecknas av arbetsgivare runt om i världen är TCC-avtal.

Den andra typen av avtal benämns *Special Agreement*. Detta avtal hänvisar till en avtalsbilaga som kallas Standard Agreement (standardavtalet), vilket bl.a. innehåller lönevillkoren. Special Agreement tecknas om avtal inte kan komma till stånd utan varsel om stridsåtgärder. De avtal som förbunden träffade 2001 och 2003 med Fonnship var Special Agreements.

Lönen

Enligt såväl TCC-avtalet som Special Agreement och vid tillämpningen av ILO:s rekommendation nr 187 om sjömäns löner m.m. används minimilönen för matros (able seaman) som en utgångspunkt för bestämningen av lönen för andra befattningshavare ombord. Lönen anges som en månadslön.

I TCC-avtalet ingår grundlön, en fast övertidsersättning för 103 timmar samt viss semesterersättning. Summan av dessa poster utgör månadslönen. År 2001 var månadslönen enligt TCC-avtalet 1 250 USD, varav 569 USD var grundlön, 422 USD övertidsersättning och 259 USD viss semestersättning.

Genom bl.a. T.A:s uppgifter har framkommit att grundlönen i standardavtalet är högre än grundlönen i TCC-avtalet. Grundlönen (basic monthly pay) uppgick fr.o.m. den 1 januari 2001 till 978 USD och fr.o.m. januari 2002 till 1020 USD. I månadslönen enligt standardavtalet ingår inte någon fast ersättning för övertid.

Förbundet har som skriftlig bevisning bl.a. åberopat ett kravbrev (claim form) av vilket det framgår vilken lön som besättningsmännen på Sava Star erhöll under perioden oktober 2001–september 2002 och vad besättningsmännen skulle ha fått under denna tidsperiod enligt Special Agreement som träffades i oktober 2001. Av detta kravbrev kan utläsas att den ersättning för övertid som förbunden anser att Fonnship borde betalat från november 2001 till oktober 2002 uppgått till drygt 1 100 USD per månad.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning av om kollektivavtalen avsåg minimivillkor.

Utredningen visar att lönenivåerna för besättningen på Sava Star var avsevärt högre enligt Special Agreement än enligt TCC-avtalet, och därmed också väsentligen dyrare för Fonnship. Tilläggas ska att differensen mellan de två avtalen sannolikt varit större eftersom eventuella kostnader för semesterförmåner enligt standardavtalet inte har beaktats i jämförelsen, då utredning härom saknas. Genom att ITF och dess medlemsorganisationer även träffade TCC-avtal, kan de avtalsvillkor som förbuden krävde för att avbryta stridsåtgärderna redan därför inte sägas utgöra sådana minimivillkor för vilka det är möjligt att framställa krav med stöd av stridsåtgärder.

Arbetsdomstolens slutsats är att de krav som förbunden ställde för att avsluta stridsåtgärderna var för långtgående för att stridsåtgärderna ska vara tillåtna enligt EU-rätten. Att förbunden vidtog stridsåtgärder, som hindrade Fonnships utövande av fri rörlighet för sjötransporttjänster, och därvid krävde kollektivavtal med sådana lönevillkor stod därför i strid med fördragets regler om fri rörlighet för tjänster.

Avgifterna

I samband med avtalstecknandet såväl 2001 som 2003 fick Fonnship betala en total årsavgift till ITF om 1 794 USD. Denna årsavgift bestod av två avgifter. Den första avgiften, som i 2001 års avtal benämns ”Entrance/membership Fees” och som i 2003 års avtal kallas ”Service Fees”, uppgick till 414 USD. Syftet med denna avgift var att bekosta bevakningen av avtalens tillämpning genom inspektioner och liknande. Avgiften betalades inte för vissa namngivna besättningsmän utan dess sammanlagda storlek bestämdes utifrån hur många positioner som fanns på fartyget (sex positioner á 69 USD). Den andra avgiften var betalning till en ”Welfare Fund” med 230 USD per person. Detta avsåg en fond, vid namn ”Seafarers Trust Fond”, som ITF bildade 1981 och som syftar till att stödja den andliga, moraliska och fysiska välfärden hos sjöfolk, oberoende av nationalitet, ras eller trosbekännelse. Fonden används för att ge ett brett utbud av facklig service till sjöfolk i hamnarna och används även i viss begränsad utsträckning till hjälp åt sjuka och pensionerade sjömän och deras anhöriga.

Frågan är om det är förenligt med EU-rätten att vidta stridsåtgärder med krav på kollektivavtal som innehåller villkor om avgifter som de aktuella.

Arbetsdomstolen gör i denna fråga följande bedömning.

Utredningen om de avgifter som förbunden krävt är inte helt klargörande ifråga om syftet med dessa, om förmånerna skulle komma de aktuella besättningsmännen till del och om de därför medförde en verklig fördel för dessa. Inte heller ger utredningen besked om avtalsvillkoren beaktade om motsvarande avgifter redan betalades av Fonnship. Det är redan därför svårt att bedöma om det är förenligt med fördragets regler om fri rörlighet att med stöd av stridsåtgärder kräva kollektivavtal som innehåller villkor om sådana avgifter. Mot bakgrund av den bedömning som Arbetsdomstolen gjort avseende lönevillkoren och den bedömning som görs i det följande, behöver domstolen dock inte ta ställning till om kraven i dessa delar var förenliga med fördragets regler om fri rörlighet för tjänster.

Rättsmissbruk

Förbunden har – i anslutning till generaladvokaten Paolo Mengozzis yttrande – gjort gällande att Fonnships agerande utgjort ett rättsmissbruk.

Av EU-domstolens praxis framgår att enskilda inte får åberopa EU-rätten i bedrägligt eller missbrukande syfte och att en medlemsstat har rätt att vidta åtgärder som syftar till att förhindra att enskilda försöker kringgå bestämmelserna i nationell lag genom att använda de möjligheter som ges i fördraget. För att det ska vara fråga om ett sådant rättsmissbruk krävs att det föreligger vissa objektiva förhållanden av vilka det framgår att målet med EU-rätten inte har uppnåtts, trots att de villkor som föreskrivs i denna lagstiftning formellt sett har uppfyllts (det objektiva rekvisitet). Vidare krävs att det förekommer en avsikt att erhålla en otillbörlig förmån som följer av EU-rätten genom att på ett konstlat sätt konstruera de omständigheter som krävs för att

erhålla den (det subjektiva rekvisitet). Se t.ex. dom Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38 samt Torresi, C-58/13 och C-59/13, EU:C:2014:2088, med hänvisningar.

Generaladvokaten Paolo Mengozzi argumenterar i sitt yttrande inför förhandsavgörandet i korthet enligt följande. Det finns inte stöd för att det objektivt skulle utgöra ett rättmissbruk att ett företag som är etablerat i en EES-stat helt enkelt använder ett fartyg som är bekvämlighetsflaggat i ett tredjeland. Utöver att främja den fria rörligheten är en målsättning med förordningen att se till att rättvis konkurrens råder inom bulk- och trampsjöfarten inom EES-området. Denna målsättning skulle kunna vara i fara om det visades att ett sjötransportföretag, som utför bulk- och trampfart mellan EES-stater med hjälp av ett fartyg som är registrerat i ett tredjeland med vilket fartyget saknar ett verkligt samband, betalar ut löner till fartygets besättning som märkbart understiger minimilönen eller den lönenivå som är allmänt vedertagen inom den berörda sektorn, vilken i princip skulle vara tillämplig om fartyget hade registrerats i den EES-stat där företaget är etablerat (punkterna 86–91).

Generaladvokaten Paolo Mengozzis uttalanden berördes inte av EU-domstolen.

Arbetsdomstolen noterar att principen om rättmissbruk ger medlemsstaterna en möjlighet att i vissa situationer vidta åtgärder för att hindra ett sådant missbruk. Av det föregående framgår att Arbetsdomstolen funnit att förordningens målsättning – att främja rättvis konkurrens i den aktuella branschen – medför att det i princip är tillåtet för medlemsstaterna att vidta åtgärder som syftar till att sådana minimivillkor som träffats av organisationer på arbetsmarknaden och som tillämpas allmänt i branschen, dvs. inom internationell sjöfart, upprätthålls på fartyg som anlöper medlemsstatens hamnar. Även om det skulle utgöra ett rättmissbruk att flagga ut fartyg i syfte att t.ex. betala löner som märkbart understiger den minimilön som tillämpas i branschen, kan den nyss nämnda principen inte tas till intäkt för att medlemsstaterna får vidta åtgärder som går längre än som krävs för att uppnå målsättningen att säkerställa rättvis konkurrens, t.ex. genom att tillåta stridsåtgärder med krav på lön som överstiger den minimilön som tillämpas i branschen.

Redan av dessa skäl medför inte det förbunden anfört någon annan bedömning av förbundens stridsåtgärder än den Arbetsdomstolen gjort i det föregående.

Allmänt om betydelsen av att förbunden agerat i strid med den fria rörligheten för tjänster

Som redan nämnts följer av EU-domstolens praxis att fördragets regler om fri rörlighet för tjänster inte bara riktar sig mot hinder som följer av åtgärder som vidtagits av offentliga myndigheter, utan även sådana hinder som följer av andra former av regleringar som syftar till att på ett kollektivt sätt reglera förvärvsarbete. EU-domstolen har framhållit att det åligger medlemsstaterna

att vidta erforderliga åtgärder för att eliminera även sådana hinder för den fria rörligheten som inte kan tillräknas staten (t.ex. Schmidberger, C-112/00, EU:C:2003:333 punkt 57 och dom Kommissionen mot Frankrike, C-265/95, EU:C:1997:595, punkt 30). Domstolen har också framhållit att artikel 49 EG, till den del artikeln syftar till att avskaffa inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster över gränserna, är direkt tillämplig i medlemsstaternas rättsordningar och ger enskilda personer rättigheter som de kan åberopa vid domstol och som de nationella domstolarna ska skydda. Av domstolens praxis framgår också att enskilda personer i sådana fall ska kunna göra sina rättigheter gällande gentemot enskilda eller sammanslutningar av enskilda som hindrar den fria rörligheten för tjänster genom åtgärder som syftar till att kollektivt reglera förvärvsarbete (Viking punkt 56–66 och Laval punkterna 97–98).

Även om det således åligger nationella domstolar att skydda enskilda mot överträdelse av den fria rörligheten för tjänster i relationen mellan enskilda, föreskriver inte artikel 49 EG vilka sanktioner eller påföljder som ska vara kopplade till överträdelser av fördraget i sådana relationer. Istället ankommer det, i avsaknad av unionsbestämmelser på området, på varje medlemsstat att fastställa de regler som på ett effektivt sätt ska säkerställa skyddet av de rättigheter för enskilda som följer av EU-rätten. Dessa regler får dock varken vara mindre förmånliga än de som avser liknande talan som syftar till att skydda de rättigheter som följer av den nationella rättsordningen (likvärdighetsprincipen) eller medföra att det i praktiken blir omöjligt eller orimligt svårt att utöva rättigheter som följer av EU-rätten (effektivitetsprincipen), se t.ex. dom eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166 punkt 39, dom Donau Chemie, C-536/11, EU:C:2013:366 och dom Club Hotel Loutraki, C-145/08 och C-149/08, EU:C:2010:247, punkt 74. EU-domstolen har uttalat att medlemsstaterna, i avsaknad av unionslagstiftning om sanktioner vid överträdelser av EU-rätten, har ett stort utrymme för skönmässiga bedömningar vid valet av påföljd, under förutsättning att EU-rätten iakttas (dom Hirmann, C-174/12, EU:C:2013:856, punkt 41).

Det åligger nationella domstolar att i största möjliga utsträckning tolka nationell rätt i syfte att uppnå det resultat som eftersträvas med EU-rätten. Nationella domstolar kan också vara skyldiga att underlåta att tillämpa inhemska lagbestämmelser som strider mot unionsrätten (se t.ex. dom Seydaland Vereinigte Agrarbetriebe, C-239/09, EU:C:2010:778, punkt 52, dom CIF, C-198/01, EU:C:2003:430, punkterna 48 och 49 och NJA 2013 s. 1162). Genom fördraget skapas inte några andra former av rättsliga förfaranden vid de nationella domstolarna, i syfte att upprätthålla EU-rätten, än de som redan föreskrivs i den nationella rätten. Det förhåller sig på annat sätt endast om det i den nationella rättsordningen inte finns någon form av rättsligt förfarande som säkerställer skyddet för enskildas rättigheter enligt EU-rätten (se t.ex. dom Inuit, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punkt 104).

Vad särskilt gäller likvärdighetsprincipen kan följande noteras. Principen tillämpas såväl i fråga om sanktioner och påföljder för rättigheter med EU-rättslig bakgrund som i fråga om processuella regler om genomdrivande av rättigheterna. Principen tillämpas både vid överträdelser av fördragsbestämmelser och vid bedömning av nationell lagstiftning som genomför direktiv (se t.ex. dom *Courage och Crehan*, C-453/99, EU:C:2001:465 och dom *Jörös*, C-397/11, EU:C:2013:340). Kärnan i likvärdighetsprincipen är att aktuella nationella bestämmelser ska tillämpas på samma sätt oavsett om talan grundar sig på åsidosättande av EU-rätten eller åsidosättande av nationell rätt, om föremålet och grunden för respektive talan är likartade. Prövningen ska göras av den nationella domstolen och den nationella domstolen ska därvid pröva likheten mellan de olika typerna av talan såvitt avser deras föremål, grund och väsentliga beståndsdelar. Se dom *Pontin*, C-63/08, EU:C:2009:666 punkterna 43–48, med hänvisningar. EU-domstolen har uttalat att fördraget förutsätter att varje slag av talan som föreskrivs i den nationella rätten ska kunna utnyttjas för att säkerställa iakttagandet av de regler i EU-rätten som har direkt effekt, på samma villkor vad gäller upptagande till sakprövning och enligt samma regler vad gäller förfarandet, som när det är fråga om att säkerställa iakttagandet av den nationella rätten (dom *Rewe-Handelsgesellschaft Nord*, 158/80, EU:C:1981:163). Likvärdighetsprincipen får härigenom förstås så att om den nationella rättsordningen föreskriver t.ex. ogiltighet eller skadestånd som påföljd vid överträdelse av vissa nationella regler, är medlemsstaternas domstolar, som utgångspunkt, skyldiga att tillämpa dessa påföljder, direkt eller analogt, även vid överträdelser av regler som härrör från EU-rätten och som är avsedda att skydda motsvarande rättigheter.

Mot denna bakgrund ska frågan om det förhållandet att förbunden vidtagit stridsåtgärder i strid med EU-rätten medför att Fonnships talan ska bifallas och Transports talan ogillas, besvaras med utgångspunkt i svenska regler om ogiltighet eller åsidosättande av avtal, liksom svenska regler om skadestånd. Dessa regler ska tolkas i ljuset av EU-rättens likvärdighets- och effektivitetsprinciper, varvid domstolen kan behöva överväga om de svenska reglerna ska tillämpas analogt.

Är kollektivavtalen ogiltiga eller oskäligen?

Av utredningen framgår att Fonnship initialt vägrade att träffa kollektivavtal med förbunden och att skälen till detta främst var att Fonnship motsatte sig att betala avgifter till ITF, som bolaget ansåg bidra till ITF:s allmänna verksamhet, samt att lönekostnaderna enligt Special Agreement var högre än det TCC-avtal som Fonnship tidigare var bundet av. Det är klarlagt att det var förbundens stridsåtgärder som förmådde Fonnship att teckna kollektivavtalen.

De aktuella åtgärderna har i och för sig varit sådana som är accepterade att tillgripa som stridsåtgärder. Även syftet med åtgärderna – att i medlemmar-
nas intresse säkerställa att skäliga anställningsvillkor tillämpas på besätt-
ningen i internationell sjöfart och därmed att konkurrerande företag som
betalar en rimlig lön till sina anställda inte bestraffas i konkurrenshänseende
– har i och för sig varit rättsenligt. Däremot har de krav som förbunden fram-
ställt för att avsluta stridsåtgärderna gått utöver vad som varit nödvändigt för
att uppnå detta mål. Därmed har stridsåtgärderna, som hindrade den fria rör-
ligheten för tjänster, stått i strid med EU-rätten. De krav som förbunden
framställt för att avsluta stridsåtgärderna – krav som om de tillmötesgås
skulle i strid med EU-rätten göra det åtminstone mindre attraktivt att använda
den fria rörligheten för sjötransporttjänster – återspeglas i de kollektivavtal
som stridsåtgärderna tvingat fram.

Under nu redovisade omständigheter får det, enligt Arbetsdomstolens
mening, antas att EU-rätten kräver att svenska domstolar inte upprätthåller
kollektivavtalen, åtminstone inte i de delar eller i den mån de återspeglar de
villkor som gjorde att stridsåtgärderna stod i strid med EU-rätten.

Omständigheterna vid kollektivavtalens tillkomst – de EU-rättsligt otillåtna
stridsåtgärderna som tvingat fram kollektivavtalen – och kollektivavtalens
innehåll i vart fall avseende lönevillkoren, som går utöver vad som enligt
EU-rätten fick krävas med stöd av stridsåtgärder, gör att åtminstone lönevill-
koren framstår som oskäligen i belysning av EU-rätten. Lönevillkoren har,
enligt Arbetsdomstolens mening, sådan betydelse för kollektivavtalen i
övrigt att avtalen i sin helhet ska lämnas utan avseende enligt 36 § avtals-
lagen.

Fonnskip ska därför inte åläggas att betala skadestånd för att inte ha följt
kollektivavtalen i berörda avseenden. Vidare är förbunden skyldiga att åter-
betala de aktuella avgifterna, vilka Fonnskip såvitt framkommit betalat till
förbunden innan stridsåtgärderna avbröts. Om beloppen råder inte någon
tvist.

Vid denna bedömning behöver Arbetsdomstolen inte ta ställning till om
kollektivavtalen även skulle vara att anse som ogiltiga enligt 29 § och 33 §
avtalslagen.

Ska förbunden betala skadestånd till Fonnskip?

Fonnskip yrkande om skadestånd avser ekonomisk förlust som Fonnskip
drabbats av till följd av stridsåtgärderna. Parterna är ense om att Fonnskip till
följd av stridsåtgärderna drabbats av skada som uppgår till de yrkade
beloppen samt att skadan utgör en s.k. ren förmögenhetsskada, dvs. skadan
har uppkommit utan samband med att någon lidit person- eller sakskada
(1 kap. 2 § skadeståndslagen).

En första fråga är om det finns någon svensk skadeståndsregel som är direkt tillämplig på denna skada.

Enligt 2 kap. 2 § skadeståndslagen ska den som vållar ren förmögenhets-skada genom brott ersätta skadan. Fonnships skada har inte vållats genom brott och bestämmelsen är således inte direkt tillämplig.

Inte heller har förbunden genom att vidta stridsåtgärder i strid med EU-rätten brutit mot medbestämmandelagen i den lydelse som gällde vid i målen aktuella tidpunkter.

Förbunden har, som framgått av det tidigare sagda, genom sina stridsåtgärder överträtt fördragets regler om fri rörlighet för tjänster. Dessa regler är avsedda att skydda enskilda som bedriver gränsöverskridande tjänstehandel. Mot bakgrund härav ska Arbetsdomstolen enligt den EU-rättsliga likvärdighetprincipen i vart fall analogt tillämpa de regler om skadestånd som svensk rätt innehåller vid överträdelser av motsvarande nationella regler.

Medbestämmandelagen innehåller en uppräknig av situationer där stridsåtgärder anses olovliga. En stridsåtgärd är olovlig om den strider mot den fredsplikt som följer av kollektivavtal enligt 41 § eller om åtgärden syftar till att undantränga kollektivavtal som redan gällde på arbetsplatsen (42 § och AD 1989 nr 120). Detsamma gäller stridsåtgärder som innefattar att en arbetsgivare håller inne lön eller annan ersättning för utfört arbete som har förfallit till betalning (41 a §), liksom stridsåtgärder som har till ändamål att kollektivavtal ska träffas med ett företag som inte har några arbetstagare eller där bara företagen eller företagens familjemedlemmar är arbetstagare och ensamma ägare (41 b §). Dessa regler var tillämpliga redan vid den tid som var aktuell i målen. Därefter har 41 c § antagits, enligt vilken stridsåtgärder är olovliga om de vidtas i strid med 5 a § eller 5 b § lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare. Enligt 42 § medbestämmandelagen får en arbetsgivar- eller arbetstagarorganisation inte anordna en olovlig stridsåtgärd. En organisation som bryter mot 42 § ska ersätta uppkommen skada (54 §). Skadeståndsskyldigheten omfattar såväl ekonomiskt som allmänt skadestånd (55 §). Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort (60 §).

Enligt Arbetsdomstolens mening får de nyss berörda skadeståndsreglerna i medbestämmandelagen anses reglera motsvarande situation – att just stridsåtgärder orsakat skada – och dessa bör därför tillämpas på den situation som är aktuell i målen. Förbunden är därför skyldiga att betala skadestånd till Fonnship. Förbunden har vitsordat skadeståndsbeloppens storlek.

Det kan i sammanhanget noteras att situationen i de nu aktuella målen skiljer sig från situationen i AD 2009 nr 89. I det målet konstaterade Arbetsdomstolen att domstolen var förhindrad att tillämpa den undantagsbestämmelse som fanns i dåvarande 42 § tredje stycket medbestämmandelagen (lex Britannia) till följd av att bestämmelsen stred mot EU-rätten i den aktuella situationen. Eftersom undantagsbestämmelsen på grund av EU-rättens företräde inte fick tillämpas, fann Arbetsdomstolen att de i målet aktuella stridsåtgärderna stred

mot 42 § första stycket medbestämmandelagen, såsom stycket tolkats i AD 1989 nr 120 (Britanniapricipen), och att skadestånd därför kunde utgå med en direkt tillämpning av bestämmelserna om skadestånd i 54–55 § medbestämmandelagen (domssamlingen s. 776). I det nu aktuella mål har Arbetsdomstolen hittills inte prövat Fonnships invändning om att stridsåtgärderna stod i strid med Britanniapricipen. Det är av skäl som redan framgått inte heller nödvändigt att pröva denna fråga för att ta ställning till Fonnships skadeståndsyrkande.

Sammanfattning

Arbetsdomstolen har funnit att förbunden har överträtt fördragets regler om fri rörlighet för tjänster genom att vidta de aktuella stridsåtgärderna och därvid kräva kollektivavtal med villkor som inte kan anses motsvara minimivillkor enligt kollektivavtal som träffats av organisationer på arbetsmarknaden och som gäller allmänt i branschen. Domstolen har funnit att kollektivavtalen i sin helhet ska lämnas utan avseende enligt 36 § avtalslagen. Fonnship ska därför inte åläggas att betala skadestånd för att inte ha följt kollektivavtalen i berörda avseenden och förbunden är skyldiga att återbetala de aktuella avgifterna. Vidare har domstolen funnit att förbunden ska åläggas att betala yrkat skadestånd till Fonnship.

Med denna utgång behöver Arbetsdomstolen inte pröva de andra grunder som Fonnship åberopat till stöd för sin talan.

Mot bakgrund av utgången i målen och med beaktande av att det ankommer på den nationella domstolen att pröva om hinder i den fria rörligheten för tjänster som kan rättfärdigas av tvingande allmänhänsyn är proportionella samt att det ankommer på nationell domstol att kontrollera att likvärdighets- och effektivitetsprinciperna är uppfyllda, föreligger inte skäl att inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen.

Rättegångskostnader

Arbetsdomstolens ställningstagande innebär att förbunden är tappande parter i målen. Det föreligger inte skäl att med stöd av 5 kap. 2 § andra stycket arbetstvistlagen förordna att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad (jfr AD 2009 nr 89).

Fonnship har yrkat ersättning för rättegångskostnad med rätt räknat 2 220 253 kr, varav 2 112 000 kr avser ombudsarvode. Beloppet får med hänsyn till målens art och omfattning anses skäligt.

Domslut

1. Arbetsdomstolen förpliktar Svenska Transportarbetareförbundet att till Fonnship A/S dels återbetala 1 794 USD, dels betala skadestånd med 10 623 USD, jämte ränta på beloppen enligt 6 § räntelagen från den 6 februari 2002 till dess betalning sker.

2. Arbetsdomstolen förpliktar Seko, Service- och kommunikationsfacket att till Fonnship A/S dels återbetala 1 794 USD, dels betala skadestånd med 6 000 EUR, jämte ränta på beloppen enligt 6 § räntelagen från den 19 mars 2003 till dess betalning sker.

3. Arbetsdomstolen avslår Svenska Transportarbetareförbundets yrkanden om allmänt skadestånd.

4. Svenska Transportarbetareförbundet och Seko, Service- och kommunikationsfacket ska med hälften vardera ersätta Fonnship A/S för dess rättegångskostnader med 2 220 253 kr, varav 2 112 000 kr avser ombudsarvode.

Ledamöter: Jonas Malmberg, Sören Öman, Kurt Eriksson, Karl Olof Stenqvist, Håkan Torngren, Ella Niia (skiljaktig) och Agneta Lindblom Hulthén (skiljaktig).

Rättssekreterare: Lisa Anestål

Domsbilaga
i mål nr A 14/02,
A 39/02, A 53/03
och A 137/03

Ledamöterna Agneta Lindblom Hulthéns och Ella Niias skiljaktiga mening

Vi är inte ense med majoriteten om att EU:s regler om fri rörlighet för tjänster medför att Fonnship har rätt till ersättning respektive återbetalning av avgifter. Inte heller är vi ense med majoriteten om att Fonnship till följd av dessa regler är skyldigt att betala allmänt skadestånd till Transport.

En första förutsättning för att Fonnships talan ska vinna bifall på denna grund är att fördragets regler om fri rörlighet är tillämpliga. Som framgår av EU-domstolens förhandsavgörande är det inte tillräckligt att någon äger ett fartyg, för att förordningen, och därmed fördragets regler om fri rörlighet för tjänster, ska vara tillämpliga. Ägaren ska själv utföra transportverksamheten genom att använda sitt/sina fartyg i verksamhet på sjötransportområdet. Om så inte är fallet kan ägaren inte kvalificeras som tillhandahållare av transporttjänster och förordningen är inte tillämplig.

Fonnship har bevisbördan för att bolaget var tillhandahållare av de transporttjänster som utfördes av Sava Star. Fonnship har registrerat Sava Star i Panama, till vilket land bolaget saknar någon verklig anknytning. Det är fråga om en bekvämlighetsflaggning av fartyget som typiskt sett medför risk att löner och skyddsnivåer för besättningen väsentligt understiger den som gäller sjömän i det land där bolaget är etablerat. En sådan utflaggning av fartyg medför även risk för snedvridning av konkurrensen till nackdel för sjömän från EES och rederier som är etablerade inom EES, men som inte flaggat ut sina fartyg. För att motverka missbruk av den fria rörligheten bör därför särskilt höga beviskrav ställas på att bolaget var tillhandahållare av tjänsterna.

Den utredning som bolaget lagt fram är inte tillräcklig för att visa att det var bolaget självt som tillhandahöll transporttjänsterna. Det kan lika gärna ha varit någon annan, till exempel mäklarfirman eller kaptenen på fartyget. Det har legat i Fonnships intresse att dokumentera de närmare förhållandena kring transportererna. Att det gått en avsevärd tid sedan händelserna inträffade, utgör inte ett giltigt skäl till att Fonnship inte kunnat förete någon utredning i frågan.

Vi anser därför att förordningen inte är tillämplig på händelserna i målet. Fonnships talan ska därmed inte bifallas på den grunden att stridsåtgärderna stått i strid med EU-rätten. Vi behöver därför inte ta ställning till om övriga förutsättningar föreligger för att bifalla Fonnships talan på den grunden.

Överröstade i frågan om EU:s regler om fri rörlighet för tjänster medför att Fonnship har rätt till ersättning respektive återbetalning av avgifter samt om Fonnship till följd av dessa regler inte är skyldigt att betala allmänt skadestånd till Transport, är vi i övrigt ense med majoriteten.