



Arbeidsretts-
gruppen

ved
Institutt for
privatrett

arfa
FORMULA



ArbeidsrettsNytt

Nytt i litteratur og rettspraksis; andre informasjonsressurser 2009 nr. 3

Innholdsoversikt

Litteratur – tidsskrifter	2
Norsk, annen nordisk	2
Britisk, internasjonale engelsksproglige	2
Tysk	3
Rettspraksis	5
Norsk	5
Annen nordisk	7
Tysk	7
Nye saker/dommer ved EF-domstolen	8
Den europeiske menneskerettighetsdomstolen	12
Nasjonal lovgivning	13
Likestillings- og diskrimineringsnemnda og Ombudet	14
Tvisteløsningsnemnda etter arbeidsmiljøloven – arbeidstid	16
EU-lovgivning	16
Nytt fra utlandet	18
Nytt europeisk arbeidsrettstidsskrift	18
Konferanse – Europeisk arbeids- og sosialrett, Stockholm, november	20
Arbeidsrettsgruppen ved IfP	22
Abonnement på ArbeidsrettsNytt	22

THE FIRST **FORMULA** CONFERENCE:

**MOBILITY OF SERVICES, POSTING OF WORKERS
AND LABOUR MARKET GOVERNANCE**

ble avviklet i OSLO, 28 MAI 2009

Dokumenter (Working Papers) og presentasjoner fra konferansen finnes tilgjengelig på **FORMULA**-prosjektets nettsider, på:

<http://www.jus.uio.no/ifp/forskning/prosjekter/formula/>

ArbeidsrettsNytt utgis av Arbeidsrettsgruppen ved Institutt for privatrett, Universitetet i Oslo. ArbeidsrettsNytt gis ut som en ren informasjonstjeneste, uten noen krav på fullstendighet, og distribueres kun elektronisk.

Abonnement kan tegnes kostnadsfritt ved henvendelse til
<http://jus-lists.uio.no/mailman/listinfo/arnytt-ifp@jus.uio.no>

Redaksjon: Stein Evju (ansv.), Bodil Silset

Litteratur – tidsskrifter

Norsk, annen nordisk

Kerstin Ahlberg : «Vad ä ”bestämmelser som rör ’ordre public’? En kommentar till domen i målet C-319/06 Kommissionen mot Luxemburg» **Europarättslig Tidskrift** 2008, 1059-1066.

Reinhold Fahlbeck, Bernhard Johann Mulder: Labour and Employment Law in Sweden. Lund: Juristförlaget i Lund, 2009. 94 sider. ISBN 978-91-544-0108-6. Boken gir en kortfattet, oversiktlig og oppdatert oversikt over svensk arbeidsrett.

Mia Rönnmar: *Workers' representation and social dialogue at the workplace level . Sweden*. National report to the XIX World Congress of the International Society for Labour Law and Social Security Law, Sydney 2009. Tilgjengelig på:
<http://arbetsratt.juridicum.su.se/Publication/ArticlePresentation.aspx?ArtikelID=1004>

Britisk, internasjonale engelsksproglige

Claire Kilpatrick: «The ECJ and Labour Law: A 2008 Retrospective». [2009] 38 **Industrial Law Journal** 180-208.

In relation to some of the 24 labour law cases decided by the European Court of Justice (ECJ), in 2008, ILJ readers already have the good fortune to have excellent free-standing analyses.¹ This analysis is intended to complement analyses such as these, highlight the interest of other cases and provide a map of broader patterns in labour law decision making at the Court. I start by setting the Court's labour law record in 2008 within the context of the last five years. I identify important trends in the case law as well as changes in case management at the Court. The subsequent sections then examine in more detail the Court's labour law record in 2008. Four key themes in the case law are identified and explored. I conclude by considering some case-management issues and by considering the importance of the Court of Justice in EU labour law today.

Michael Connolly: «Forced Retirement, Age Discrimination and the Heyday Case Case C-388/07 R (The Incorporated Trustees of the National Council on Ageing (Age Concern England)) v Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform[2009] IRLR 373 (ECJ)», [2009] 38 **Industrial Law Journal** 233-241.

This case, popularly known as Heyday, was referred to the ECJ by the High Court, which is hearing a claim by Age Concern that exemptions in the Employment Equality (Age) Regulations 2006 SI 2006/1031 do not comply with the parent Council Directive 2000/78/EC establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation. The central challenge is to the default retirement age, provided by Regulation 30, which permits employers to dismiss workers aged 65 or over simply on the ground of ‘retirement’. A further challenge is to the objective justification defence for direct discrimination provided by Regulation 3, which could be used to justify retirements falling outside of the default retirement age.

Tysk

Tina Luise Allenberg und Manuela Rauch: «Der Betriebsübergang in Frankreich und Großbritannien.» **EuZA** 2009, 257-278.

Peter Zumbansen, «The Parallel Worlds of Corporate Governance and Labor Law», **Indiana Journal of Global Legal Studies** 13 (Winter 2006), 261-301.

The author applies the lens of transnational law (TL) -a body of norms and a methodological approach to the study of legal regulatory systems throughout the world - to the area of corporate governance. Zumbansen argues that TL captures the "hybridized" mix of "hard" and "soft" regulations that characterizes corporate governance rule-making in the area of labor regulation in the twenty-first century global economy. Part I argues that the separate worlds of corporate and labor law are in fact parallel, in that both are affected by the same "denationalization of societal activity" that has led to a decline in statebased law and a rise in the number of foreign and transnational "norms-producers," both public and private.

Zumbansen criticizes self-regulation mechanisms, such as codes of conduct, through the TL rubric, finding them lacking accountability. Part II describes the emergence of TL and discusses whether constitutionalizing TL can afford greater protection for core labor standards. The author claims that TL is positioned to address the magnitude of regulatory challenges inherent in a globalized labor market. He also contends that moving the analysis beyond the realm of the nation-state can help scholars assess the layers of regulations that govern both "regulated and self-regulating" firms.

Gregor Thüsing und Gerrit Forst, «Europäische Betriebsräte-Richtlinie: Neuerungen und Umsetzungserfordernisse», **NZA** 2009, 408-412

Die Verfasser skizzieren zunächst einen Überblick der Neuregelungen, die sich infolge einer Neufassung der Europäischen Betriebsräterichtlinie ergeben, um diese Neuregelungen im Anschluss einer rechtspolitischen Bewertung zu unterziehen. Schließlich stellen die Autoren dar, welche Neuregelungen einer Umsetzung bedürfen. Die Verfasser bemerken positiv, dass im Richtlinienentwurf das Subsidiaritätsprinzip ernst genommen werde, so dass den nationalen Arbeitnehmervertretungen der notwendige Freiraum überlassen werde. Dagegen befürchten sie, die Neuregelung der Zusammensetzung des Besonderen Verhandlungsgremiums führe zu einer Aufblähung dieses Gremiums. Durch die Neuverhandlungspflicht bei strukturellen Änderungen drohe Rechtszersplitterung und damit Rechtsunsicherheit.

Susann Funke, «Die Arbeitnehmerbeteiligung im Rahmen der Gründung der SE», **NZA** 2009, 412-416

Die Autorin legt den Schwerpunkt ihrer Ausarbeitung auf notwendige Planungsschritte und anzustellende Überlegungen im Vorfeld der Gründung einer Societas Europaea. Um die Vorbereitung effektiv zu gestalten und um den Überblick zu behalten, sei eine umfassende Gründungsübersicht unabdingbar. Die Vorbereitung beginne mit der Standortwahl, die steuerliche Aspekte, aber auch die jeweilige Gründungsart berücksichtigen solle. Nachdem die Gründungsart feststehe, sei die Gründungsvereinbarung zu erarbeiten, ehe man zur Arbeitnehmerbeteiligung übergehe. Die Nichtbeteiligung der Arbeitnehmer auf unternehmensrechtlicher Ebene stelle in Umkehrschluss zu § 1 II SEBG ein Eintragungshindernis dar. Auf individualarbeitsrechtlicher Ebene verweise Art. 29 IV SE-Verordnung letztlich auf nationales Recht, also auf § 613a BGB, § 324 UmwG, so dass insbesondere eine schriftliche Belehrung erforderlich sei.

Tim Wißmann und David Schneider, «Europa hat gesprochen: Betriebsübergang ohne Erhalt der organisatorischen Einheit!», **BetriebsBerater** 2009, 1126-1129.
[Artikkelen omtaler EF-domstolens dom i sak C-466/07, Klarenberg – se nedenfor under Retspraksis.]

Nach Ansicht der Autoren deute sich durch die Entscheidung des EuGH in der Sache Klarenberg gegen Ferrotron (C-466/07) ein Paradigmenwechsel an. Der EuGH habe über die Frage entschieden, ob der Wegfall der organisatorischen Einheit beim Betriebserwerber von vornehmlich einem Betriebsübergang i.S.d. RL 2001/23/EG entgegensteht. Die in Deutschland vorherrschende Meinung bejahe dies. Dagegen habe der EuGH nun ausgeführt, die organisatorische Selbständigkeit müsse nicht erhalten werden, sofern die funktionelle Verknüpfung zwischen den übertragenen Produktionsfaktoren beibehalten werde und es dem Erwerber möglich sei, diese Faktoren zu nutzen, um derselben oder gleichartigen wirtschaftlichen Tätigkeit nachzugehen. Die Verfasser nehmen zunächst auf die Vorlagepflicht des LAG Düsseldorf Stellung, ehe sie die Argumentation des EuGH in der Klarenberg-Entscheidung skizzieren und sich dazu kritisch äußern. Schließlich zeigen sie die Praxisfolgen des Urteils auf.

Hellmut Wißmann, «Zwischenruf: Viking und Laval: EG-Grundfreiheiten über alles?», **AuR** 2009, 149-151.

Der Verfasser knüpft seine Darstellung an die Urteile des EuGH in den Rechtssachen "Viking" und "Laval" an. Er zeigt den Konflikt zwischen einer Gewährleistung aus dem Grundgesetz und den Grundfreiheiten des EGV auf. Da der EGV eine umfassende Sozialpolitik nicht vorsehe, könne eine Zukunftsperspektive darin liegen, die unmittelbare Anwendung von Gemeinschaftsrecht durch national gewährleistete Grundrechte zu begrenzen. Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts sei dort, wo Grundrechte betroffen seien, keineswegs dauerhaft etabliert. In Zeiten der Wirtschaftskrise sei früher "Unverückbares in Bewegung gekommen".

Alain Supiot, «Europa im Griff der Kommunistischen Marktwirtschaft», **AuR** 2009, 151-154.

Der Autor beschreibt die jüngste Rechtsprechung des EuGH als gefährlichen Weg. Diese Entscheidungen hätten allein zum Inhalt, die kollektiven Freiheiten der Arbeitnehmer den Wirtschaftsfreiheiten der Unternehmer unterzuordnen. Dagegen werde in einer Demokratie soziale Gerechtigkeit nicht oktroyiert, vielmehr bilde sie sich aus der Konfrontation von Arbeitnehmer- und -geberinteressen. Der Verfasser zeigt Parallelen auf zu einem Konzept Friedrich Hayeks der "begrenzten Demokratie", wonach die Verteilung von Arbeit und Reichtum der politischen Entscheidung entzogen sei. Dieses Konzept sei das, was die chinesischen Machthaber als "kommunistische Marktwirtschaft" bezeichnen. Das System gehe von einer Gleichwertigkeit von Menschen und Sachen aus und widerspreche daher der Menschenwürde.

Bernhard Nagel, «Europäische Marktfreiheiten, Koalitionsfreiheit und Sozialstaatsprinzip», **AuR** 2009, 155-160.

Der EuGH näherte sich immer mehr einer unbegrenzten, dem Rechtsstaatsprinzip widersprechenden, Auslegung an. Dies habe mit Entscheidungen zur Warenverkehrsfreiheit begonnen und sich immer mehr auf die anderen "Marktfreiheiten" ausgedehnt. Die Spalte sei durch die Cassis de Dijon-Entscheidung erreicht worden. Der EuGH habe sich dadurch selbst ein Recht geschaffen, das nicht mehr durch den EGV gedeckt sei. Der Verfasser fordert eine grundlegende Reform der europäischen Institutionen und eine klare Konturierung der Vorgaben, an die sich der EuGH zu halten hat. Dazu gehöre insbesondere der Vorrang von Grundrechten, wie die Menschenwürde oder die Streikfreiheit, gegenüber den Marktfreiheiten.

Rettspraksis

Norsk

Fra Høyesterett

Dom 7. mai 2009 (HR-2009-00975-A; sak nr. 2008/1888)

Midlertidig ansettelse, aml. § 14-9, "fireårsregelen"

Saken gjaldt en person med ulike midlertidige og vikarstillinger over en femårsperiode. Han gjorde gjeldende to hovedgrunnlag for krav om fast ansettelse. Dels "den ulovfestede lære" om grenser for lovligheten av midlertidig ansettes, bygget på dommene i Rt. 1989.1116 og Rt. 2006.1158. Høyesterett stilte spørsmål ved om læren har praktisk realitet etter innføringen av fireårsregelen i aml. § 14-9, hvilket ble besvart med ja (avsnitt 47), men fremholdt samtidig at det ikke er noe i rettskildesituasjonen som tilsier at læren bør videreutvikles. Arbeidstageren fikk ikke medhold på dette grunnlaget. Dels, og mest sentralt, gjaldt saken fireårsregel i § 14-9. Tolkningen av bestemmelsen mht. hvilke former for ansettelsesforhold som kan regnes med var det avgjørende. Drøftelse her har flere og omfattende elementer. Konklusjonsvis fikk arbeidstageren ikke medhold, under dissens 3-2.

Fra lagmannsrettene

Borgarting lagmannsrett. Kjennelse 25. mai 2009 (LB-2009-68827)

Avskjed. Midlertidig forføyning. Oppsettende virkning av søksmål. Tjenestemannslovens § 19 nr. 3 bokstav d.

Etter avskjed fra Universitetet i Oslo gikk en tidligere professor til søksmål om avskjedsvedtakets gyldighet. Avskjedsvedtaket ble effektuert. Han mente seg urettmessig utestengt fra arbeidsplassen. Hans begjæring om en midlertidig avgjørelse om forbud mot å opprettholde utestengingen ble ikke tatt til følge.

Borgarting lagmannsrett. Dom 19. mai 2009 (LB-2008-13510)

Avskjed, Arbeidsmiljøloven § 15-14.

En frisør ble avskjediget av arbeidsgiver fordi han på arbeid en lørdag forlot arbeidet uten tillatelse. Han møtte ikke opp den påfølgende mandagen, og avskjed ble meddelt umiddelbart. Lagmannsretten fant det godt gjort at arbeidstageren forlot arbeidet fordi han var syk. Han ble sykmeldt på legevakten samme kveld, og sykmeldingen ble sendt arbeidsgiver umiddelbart. Avskjeden ble ansett urettmessig. Arbeidstageren ble tilkjent erstatning og oppreisning med tilsammen kr. 150.000,-. Han hadde ikke lykkes å finne nytt arbeid, idet han som arabisktalende frisør hadde få valgmuligheter. Det fremkom også at arbeidsgiver motarbeidet ham i miljøet, slik at ingen ville ansette ham.

Borgarting lagmannsrett. Dom 27. april 2009 (LB-2008-80778)

Permittering, oppsigelse – bortsetting av arbeid, arbeidsgiverbegrep – identifikasjon, erstatning og oppreisning; sivilprosess. Arbeidsmiljøloven § 1-8, § 4-2, § 15-12 og § 15-7; twisteloven § 9-16 og § 11-6.

En eldre arbeidstaker, som hadde vært syk en periode, ble først permittert og så sagt opp på grunn av driftsinnskrenking, som den eneste ansatte i en mindre virksomhet.

Lagmannsretten kom til at oppsigelsen var usaklig etter arbeidsmiljøloven § 15-7 tredje ledd, jf første ledd, da hans arbeidsoppgaver var blitt satt ut til en polsk kontraktør. Bl.a. lagt til grunn at det var identifikasjon mellom selskapet som satte ut arbeidet og arbeidsgiver. Nytt påstandsgrunnlag om at arbeidstaker hadde utført svart arbeid var ikke for sent fremsatt, men strenge beviskrav tilsa at han ikke hadde vært alene om dette. Forholdene kunne derfor ikke

tillegges vekt ved vurderingen av sakligheten. Tingrettens fastsettelse av kr. 432.000,- i erstatning og kr. 50.000,- i oppreisning ble opprettholdt.

Gulating lagmannsrett. Kjennelse 27. april 2009 (LG-2009-31128)

Oppsigelse – arbeidstagers forhold, fratreden under sakens gang - aml. § 15-11.

44 år gammel mann ble oppsagt fra sin stilling ved renholdsseksjonen ved Haukeland universitetssykehus. Årsaken var påstått problematisk oppførsel på arbeidsplassen. Tingretten kom enstemmig til at oppsigelsen var gyldig. Arbeidstakeren anket dommen. I tilsvaret anmodet arbeidsgivers prosessfullmektig om at det ble avsagt kjennelse for fratreden etter aml. § 15-11. Etter samlet vurdering kom lagmannsretten under noe tvil til at det ikke var tilstrekkelig grunnlag for å fravike lovens hovedregel om at arbeidstakeren hadde rett til å stå i stillingen under sakens gang.

Hålogaland lagmannsrett. Dom 18. m1i 2009 (LH-2008-192629)

Trygderett. Krav om godkjenning som yrkesskade. Spørsmål om vedkommende var yrkesskadedekket under ulykke. Folketrygdloven § 13-6.

En mannlige selger var blitt lam etter en ulykke med en hurtiggående RIB-båt. Ulykken skjedde under et salgsmøte som bedriften arrangerte, og lagmannsretten kom – i motsetning til Trygderetten – til at selgeren var « i arbeid » da ulykken skjedde, jf. folketrygdloven § 13-6. Lagt vekt bl.a. på at aktiviteten var bevisst valgt for å ha en faglig effekt hensett til temaet for møtet.

Fra Arbeidsretten

Arbeidsrettens dom 1. april 2009 (lnr. 11/2009).

Godtgjørelse for ventetid på fartøy når det ikke arbeides

Saken gjaldt omfanget av en tariffrettlig plikt til innbetaling av premie til O/U-fond. Retten bygget (dissens 4-3) på en avtalefortolkning som ble knyttet til en misvisende forenklet sjablon om ”ulovfestede ufravikelighetsnormer” og et utsydelig skille mellom arbeidstagerforpliktelser og plikter for en tariffbundet arbeidsgiver.

Arbeidsrettens dom 12. mai 2009 (lnr. 17/2009).

Godtgjørelse for ventetid på fartøy når det ikke arbeides

Tvistetemaet knytter seg til forståelsen av pkt. 3.3 i partenes overenskomst som knytter seg til godtgjørelse for ventetid. Det springende punkt var om bestemmelsen kan tolkes til også å innebefatte situasjoner der arbeidstakere får forlenget sin oppholdsperiode og er innlosjert om bord når innretningen har opphold på verksted. Dette tolkingsspørsmålet besvarte retten med ja.

Arbeidsrettens dom 27. mai 2009 (lnr. 19/2009)

Godtgjørelse for arbeid utenfor arbeidssted – henvisningsbestemmelse i tariffavtale

Overenskomsten viste til den statlige særavtalen for reiser innenlands, dens «regler og satser». Spørsmålet var om henvisningen omfattet hele særavtalen eller bare dens bestemmelser om satser for kost og losji. Ut fra ordlyd og forhistorie kom Arbeidsretten til det siste.

Annen nordisk

Arbeudsrettens dom af 12. maj 2009, Sag nr. A2008.117

Tariffavtales anvendelse i konsernforhold

Industriens Funktionæroverenskomst, der var sat i kraft i et af datterselskaberne i en koncern, var ikke i forbindelse med sammenlægningen af koncernens selskaber udbredt til at omfatte medarbejdere i et andet datterselskab, som blev drevet fra samme adresse.

<http://www.arbeidsretten.dk/media/20183/a2008.117.pdf>

Arbeudsrettens dom af 23. april 2009, Sag nr. A 2008.476 / A 2008.698

Tariffavtales anvendelse i konsernforhold

Et virksomheds beskæftigelse af medarbejdere ansat i et andet med virksomheden forbundet selskab på andre vilkår end dem, der fulgte af overenskomst mellem virksomheden og fagforbund, udgjorde overenskomstbrud

http://www.arbeidsretten.dk/media/18528/a2008.476_a2008.698.pdf

Arbetsdomstolen (Sverige), dom 2009 nr. 39 (mellandom), 20. mai 2009

Internasjonal privatrett, lovvalgsklausul inngått etter arbeidskamp

Två kollektivavtal, ITF Special Agreements, har undertecknats vid två olika tillfällen, avseende ett fartyg registrerat i Panamas skeppsregister, efter att stridsåtgärder vidtagits i Sverige. I avtalen finns lagvalgsklausuler vilka anger att tvister angående avtalen ska prövas enligt svensk rätt. Fråga om lagvalgsklausulerna i de två kollektivavtalen är giltiga enligt svensk rätt. Fem ulike grunnlag ble anfört för ugyldighet, AD kom til at klasulene var gyldige.

Arbetsdomstolen (Sverige), dom 2009 nr. 38, 13. mai 2009

Lojalitetsplikt, deltidsansettelse, konkurrerende virksomhet

Ansatt på "behovsanställning" med varierende arbeidstid jobbet ved siden av med konkurrerende virksomhet. Arbeidsavtalet hadde en egen post med forbud mot slik virksomhet. Domstolen kom til at lojalitetsplikten gjaldt fullt ut, og fant oppsigelsen gyldig. Arbeidstager fikk erstatning på annet grunnlag.

<http://www.arbetsdomstolen.se/pages/page.asp?lngID=4&lngNewsID=866&lngLangID=1>

*Tysk***Vergütung während der Kurzarbeit – Baugewerbe (Permittering – lønn)****Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 22. April 2009 - 5 AZR 310/08**

Nach § 4 Nr. 6.1 des Bundesrahmentarifvertrags für das Baugewerbe entfällt der Lohnanspruch, wenn die Arbeitsleistung entweder aus zwingenden Witterungsgründen oder in der gesetzlichen Schlechtwetterzeit aus wirtschaftlichen Gründen unmöglich wird. Soweit der Lohnausfall in der gesetzlichen Schlechtwetterzeit nicht durch Auflösung von Arbeitszeitguthaben ausgeglichen werden kann, ist der Arbeitgeber verpflichtet, mit der nächsten Lohnabrechnung das Saison-Kurzarbeitergeld in der gesetzlichen Höhe zu zahlen. Nach der vorliegenden Entscheidung des BAG besteht diese Zahlungspflicht unabhängig davon, ob die persönlichen Bewilligungsvoraussetzungen für das Kurzarbeitergeld gemäß §§ 169, 172 SGB III erfüllt sind.

Lohnwucher (lønnsåger – grov underbetaling)

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 22. April 2009 - 5 AZR 436/08

Das BAG hat ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung i.S.v. § 138 II BGB angenommen, wenn die Arbeitsvergütung nicht einmal 2/3 eines in der betreffenden Branche und Wirtschaftsregion üblicherweise gezahlten Tariflohnes erreicht. Maßgebend ist der Vergleich mit der tariflichen Stunden- oder Monatsvergütung ohne Zulagen und Zuschläge, wobei auch die besonderen Umstände des Falles zu berücksichtigen sind. Eine bei Abschluss des Arbeitsvertrags danach nicht zu beanstandende Vergütung kann durch die Entwicklung des Tariflohns wucherisch werden.

Krav på rökfri arbeidsplass

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 19. Mai 2009 – 9 AZR 241/08

Der Arbeitgeber hat nach § 5 I 2 ArbStättV, soweit erforderlich, ein allgemeines oder auf einzelne Bereiche der Arbeitsstätte beschränktes Rauchverbot zu erlassen. Nach § 618 I BGB hat der Dienstberechtigte Räume, Vorrichtungen oder Gerätschaften so einzurichten und zu unterhalten und Dienstleistungen so zu regeln, dass der Verpflichtete gegen Gefahr für Leben und Gesundheit so weit geschützt ist, als die Natur der Dienstleistung es gestattet. § 2 I Nr. 8 des Berliner Nichtraucherschutzgesetzes (NRSG) verbietet das Tabakrauchen in Gaststätten. Das Rauchverbot ist nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 30.7.2008 hinsichtlich der Betreiber sogenannter Einraumgaststätten verfassungswidrig, jedoch nicht wichtig. Bis zu einer verfassungsgemäßen Neuregelung bleibt das NRSG wegen der hohen Bedeutung des Schutzes der Bevölkerung vor den Gefahren des Passivrauchens anwendbar.

Aldersdifferensiering ved oppsigelser – a Altersdifferenzierung in Sozialplänen

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 26. Mai 2009 – 1 AZR 198/08

Sozialpläne dürfen eine nach Lebensalter oder Betriebszugehörigkeit gestaffelte Abfindungsregelung vorsehen. Sie dürfen rentenberechtigte Arbeitnehmer von Sozialleistungen auch ausschließen. Die damit verbundene unterschiedliche Behandlung wegen des Alters ist von § 10 Satz 3 Nr. 6 AGG gedeckt. Diese Regelung verstößt nicht gegen das gemeinschaftsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung. Sie ist iSv Art. 6 I 1 der Richtlinie 2000/78/EG durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt. Es entspricht einem allgemeinen sozialpolitischen Interesse, dass Sozialpläne danach unterscheiden können, welche wirtschaftlichen Nachteile den Arbeitnehmern drohen, die durch eine Betriebsänderung ihren Arbeitsplatz verlieren.

Nye saker/dommer ved EF-domstolen

Virksomhetsoverdragelse

C-466/07 Dietmar Klarenberg – Ferrotron Technologies GmbH, dom 12. februar 2009.

Ferrotron overtok en del av virksomheten, i form av en rekke aktiva, fra Klarenbergs tidligere arbeidsgiver og ansatte ('re-engaged') flere av dennes arbeidstagere. Disse ble integrert i Ferrotorns eksisterende organisasjonsstruktur og fikk også arbeidsoppgaver knyttet til andre produkter enn dem Ferrotron ervervet ved overtagelsen. Spørsmålet i saken var om det var tale om overdragelse av en del av en virksomhet i EF-direktivets forstand (2001/23/EF).

EFD tok utgangspunkt i den etablerte sentens om at for at det skal foreligge en overdragelse, må det være tale om en «økonomisk enhet som beholder sin identitet». Den føyet til at direktivets art. 1(1)(b), der denne passusen nu står, har funksjon som en unntaksregel og derfor må fortolkes strengt (avsnitt 39, 41). Og ut fra *formålet* med

direktivets bestemmelser kan identitetsspørsmålet *ikke* være avhengig av bare en enkelt faktor som organisatorisk selvstendighet (avsnitt 43). Identitet i direktivets forstand innebærer ikke mer enn at «den gjensidige funksjonelle avhengighets- og komplementaritetsforbindelse mellom» de produksjonsfaktorer som overtas, er i behold (avsnitt 47). Dommens premisser glimrer ikke ved sin klarhet. Det som likevel er klart, er at EF-domstolen her har myket opp det som hittil har vært den fremherskende forståelsen av identetskriteriet.

“Masseeppsigelser“

Richtlinie 98/59/EG - Massenentlassungen - Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer

C 44/08 (Akavan Erityisalojen Keskusliitto AEK u.a.) Schlussanträge des Generalanwalts Mengozzi vom 22. April 2009.

Das finnische Vorabentscheidungsersuchen gibt dem Gerichtshof zum ersten Mal die Möglichkeit, die Reichweite der in der RL 98/59 (Massenentlassungen) vorgesehenen Konsultationspflicht im Fall eines Konzerns zu verdeutlichen, wenn die Entscheidung, sich von einem Unternehmen zu "trennen" oder es zu schließen, vom Aufsichtsrat der Muttergesellschaft des Unternehmens getroffen wird. Der Generalanwalt schlägt u.a. folgende Antwort vor: Art. 2 I RL 98/59/EG ist dahin auszulegen, dass weder der Fall, dass ein Arbeitgeber Maßnahmen ergreift, aus denen sich die Notwendigkeit von Massenentlassungen ergibt, noch der Fall, dass ein Arbeitgeber beabsichtigt, Maßnahmen zu ergreifen, als deren Folge die Notwendigkeit von Massenentlassungen zu erwarten ist, von der Wendung "[b]eabsichtigt, Massenentlassungen vorzunehmen" umfasst ist. Diese Wendung ist dahin zu verstehen, dass sie sich auf den Zeitpunkt bezieht, zu dem festgestellt werden kann, dass der Arbeitgeber die Absicht hat, Massenentlassungen vorzunehmen, oder dass er zumindest bereits erkennt, dass es aufgrund der beabsichtigten Maßnahmen zu Massenentlassungen kommen könnte.

Midlertidig ansettelse

C-378/07 to C-380/07 (Joined cases), Kiriaki Angelidaki a.O. v Organismos Nomarkhiaki Aftodiikisi Rethimnis; a.O.; dom 23. April 2009

Dommen tar stilling til en rekke spesielle spørsmål vedr. Direktiv 1999/70/EC – Clauses 5 and 8 of the framework agreement on fixed-term work – mht. Tidsbegrensninger, bruk av suksessive kontrakter, m.v., for ansettelse i gresk offentlig sektor.

C-98/09 (Sorge)

Italiensk foreleggelse om samme direktiv og rammeavtale, om formkrav m.v. ved midlertidige ansettelse.

C-519/08 Archontia Koukou mot Elliniko Dimosio

En grekisk domstol ställer en lång rad frågor för att få veta om grekiska regler lever upp till visstidsdirektivets krav på effektiva åtgärder mot missbruk av på varandra följande tidsbegränsade anställningar.

Foreldrepermisjon

Oppsigelse fra arbeidsgivers side i periode med redusert arbeidstid – Kündigungsabfindung – Direktiv 96/34/EF

C-116/08 (Meerts) – Innstilling fra Generaladvokat Kokott 14. Mai 2009

Belgisk foreleggelse. Die Generalanwältin beantragt: § 2 Nr. 6 der Rahmenvereinbarung über Elternurlaub, die im Anhang der Richtlinie 96/34/EG des Rates vom 3.6.1996 enthalten ist, ist dahin auszulegen, dass sich bei einseitiger Beendigung eines Arbeitsvertrags durch den Arbeitgeber ohne zwingende Gründe oder ohne Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist zu einem Zeitpunkt, zu dem der Arbeitnehmer von einer Minderarbeitsregelung Gebrauch macht, die dem Arbeitnehmer geschuldete Kündigungsabfindung nach dem Grundgehalt bemisst, das so berechnet wird, als ob der Arbeitnehmer nicht den Umfang seiner Arbeitsleistung aufgrund von Elternurlaub verringert hätte

C-452/08 Emilia Flores Fanega mot Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) y Bolumburu S.A

Spansk foreleggelse. Är ersättning på grund av en arbetsskada som visar sig under föräldraledigheten en sådan rättighet som arbetstagaren står i begrepp att förvärva och som ska bevaras oförändrad enligt 2.6 § i föräldraledighetsdirektivet (96/34)?

Diskrimineringsrett – alder, kjønn

Alderdiskriminering - aldersgrenser

C-388/07 The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) – Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, dom 5. mars 2009.

Dommen i *Age Concern* gjelder engelsk lovgivning på området. Dommen knytter seg til og bygger på EF-domstolens dom fra halvannet år tidligere i *Palacios* (C-411/05, EFD 2007 I-8531). Den gir også noen poengteringer og nyanser i tillegg. Noen grunnleggende utgangspunkter står fast. Likevel er det fortsatt et stykke frem til klarhet om hvordan grensene skal trekkes i de enkelte tilfeller. Sammenfatningsvis fører dommen videre hovedsynspunkter fra *Palacios*. Domstolens bemerkninger om legitime formål og om en skjønnsmargin for statene er i det vesentlige likeartede. I *Age Concern* hadde domstolen imidlertid ikke noen tilsvarende situasjon som i *Palacios* med eksplisitte, omforente formål og virkemidler. Dommen i *Age Concern* gir derfor et mer generelt, og mer kritisk, blikk på nasjonal aldersgrenseregulering. Hovedpunktene kan oppsummeres slik:

- Aldersgrenser som innebærer en plikt til å fratre et arbeidsforhold, eller som gir arbeidstagere et svakere vern enn før mot opphør av arbeidsforhold, er direkte diskriminering.
- Det er bare «sosialpolitiske» formål som kan begrunne slik diskriminering; i dette ligger en avgrensning mot foretaksspesifikke begrunnelser.
- Staten har en vid skjønnsmargin med hensyn til hvilke formål den vil anse som sosialpolitiske, og med hensyn til hvilke tiltak – former for aldersgrenseordninger – den vil ta i bruk for å nå disse målene.
- Dette skjønet er ikke uten grenser. Tiltak må være «hensiktmessige og nødvendige». Kravet om proporsjonalitet gjelder, og vernet mot diskriminering må ikke bli illusorisk.
- Det vil høre under domstolene å avgjøre om den rette balansen er funnet.

Selv om det ikke er nærmere avklart hvordan grensene skal trekkes i de enkelte tilfeller, er det klart med *Age Concern* at det liger en realitet i diskrimineringsforbudet også når det gjelder aldersgrenser. Det stilles krav både til formål og til virkemidler. Det skal stilles høye krav til å godtgjøre at det er legitime formål som søkes forfulgt med en aldergrenseregulering, og proporsjonalitetsvurderingen kommer uansett i tillegg.

[Dommen er omtalt nærmere i Nytt i privatretten nr. 2, 2009.]

**Aldersdiskriminering – aldersgrense og pensjonsalder – offentlig ansatte.
C-559/07 Commission of the European Communities v Hellenic Republic; dom
26. mars 2009**

Failure of a Member State to fulfil obligations - Infringement of Article 141 EC -
Infringement of the principle of equal pay for male and female workers - National civil and
military retirement pensions regime prescribing a retirement age that can vary according to
sex

The Court:

*1. Declares that, by maintaining in force provisions which provide for differences between
male and female workers with regard to retirement age and minimum required service under
the Greek Civil and Military Pensions Code instituted by Presidential Decree No 166/2000
of 3 July 2000, in the version applicable to the present case, the Hellenic Republic has failed
to fulfil its obligations under Article 141 EC.*

**Altersdiskriminierung in kollektivrechtlichen Regelungen - Richtlinie
2000/78/EG**

C-45/09 (Rosenbladt). Deutsches Vorabentscheidungersuchen [tysk foreleggelse]
vom 2. Februar 2009 -

Das Arbeitsgericht Hamburg stellt dem EuGH im Wege eines Vorabentscheidungersuchens u.a. folgende Fragen: Sind nach Inkrafttreten des AGG kollektivrechtliche Regelungen, die nach dem Merkmal Alter differenzieren, mit dem Verbot der Altersdiskriminierung in Art. 1 und Art. 2 I RL 2000/78/EG (Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf) vereinbar, ohne dass das AGG dies (wie früher in § 10 Satz 3 Nr. 7 AGG) ausdrücklich gestattet? Verstößt eine innerstaatliche Regelung, die dem Staat, den Tarifvertragsparteien und den Parteien eines einzelnen Arbeitsvertrags erlaubt, eine automatische Beendigung von Arbeitsverhältnissen zu einem bestimmten festgelegten Lebensalter (hier: Vollendung des 65. Lebensjahres) zu regeln, gegen das Verbot der Altersdiskriminierung in Art. 1 und Art. 2 I RL 2000/78/EG?

[Spørsmålene gjelder om det er tillatelig å åpne for avtalte „aldersgrenser“.]

**Foreldrepermisjon, arbeidsgivers bringer ensidig arbeidsforholdet til opphør,
avgangsvederlag – Direktiv 96/34/EF**

C 116/08 (Meerts) Forslag til avgjørelse av Generaladvokat Juliane Kokott 14. mai
2009:

§ 2 punkt 6 i rammeavtalen om foreldrepermisjon til Rådets direktiv 96/34/EF skal tolkes slik at det avgangsvederlag som skal tilkomme arbeidstageren i et tilfelle der arbeidsgiveren, i en periode mens det anvendes regler om redusert arbeidstid, ensidig bringer arbeidsavtalen til opphør uten at det foreligger tvingende grunner og uten å overholde den oppsigelsesfrist som følger av lov, skal beregnes ut fra grunnlønnen som om arbeidstageren ikke hadde tatt ut sin foreldrepermisjon ved att gå ned i arbeidstid.

**Vern av gravide, forbud mot oppsigelse, likebehandling, sanksjoner, prosess
C-63/08 (Pontin)** Forslag til avgjørelse av Generaladvokat Verica Trstenjak 31. mars
2009.

Med hänsyn till det ovan anförda föreslår jag att domstolen besvarar de tolkningsfrågor som ställts av Tribunal du travail de et à Esch-sur-Alzette på följande sätt:

- 1) Artikel 2.2 första strecksatsen i rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor, i dess ändrade lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002, ska under

de omständigheter som är för handen i målet vid den nationella domstolen tolkas så, att om den nationella lagstiftningen i allmänhet ger möjlighet att föra skadeståndstalan i fall där arbetsgivaren säger upp anställningsavtalet, ska denna möjlighet stå öppen även för gravida arbetstagare som arbetsgivaren säger upp.

- 2) Artiklarna 10 och 12 i rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar ska tolkas så, att de under de omständigheter som är för handen i målet vid den nationella domstolen inte utgör hinder för en i förväg fastställd tidsfrist på åtta dagar för att underrätta arbetsgivaren om en graviditet.
- 3) Tillämpningen av en preklusionsfrist på femton dagar för att väcka talan mot en uppsägning i fall där arbetsgivaren säger upp anställningen under graviditeten och fristen börjar löpa från avsändandet av uppsägningen är inte förenlig med artiklarna 10 och 12 i direktiv 92/85 om fristens längd strider mot principen om ett effektivt domstolsskydd och principerna om likvärdighet och effektivitet.

Lönnsvern ved insolvens

Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers - Richtlinie 80/987 - Rechtnatur der Ansprüche - Verjährungsfrist

C-69/08 (Visciano). Schlussanträge der Generalanwältin Trstenjak vom 2. April 2009.

Auf ein italienisches Vorabentscheidungsersuchen hin schlägt die Generalanwältin folgende Antwort vor: Art. 3 und 4 RL 80/987/EWG (Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers) stehen einer nationalen Regelung, die den Ansprüchen des Arbeitnehmers gegen die Garantieeinrichtung einen anderen Rechtscharakter als im Vergleich zu jenen gegen seinen Arbeitgeber verleiht, nicht entgegen. Es ist mit den gemeinschaftsrechtlichen Grundsätzen, insbesondere den Grundsätzen der Gleichwertigkeit, der Effektivität sowie der Nichtdiskriminierung, vereinbar, auf die Ansprüche gegen eine Garantieeinrichtung eine Verjährungsregelung anzuwenden, die kürzer ist als diejenige für Arbeitsentgeltansprüche gegen den Arbeitgeber.

Fri bevegelse

C-515/08 Åklagarmyndigheten mot Vítor Manuel dos Santos Palhotam.fl .

Är det ett otillåtet hinder för den fria rörligheten att utländska arbetsgivare som vill utstationera arbetstagare till Belgien måste sända en förklaring i förväg till en tillsynsmyndighet och ställa vissa handlingar till förfogande?

Den europeiske menneskerettighetsdomstolen

Dom 21. april 2009, Enerji Yapı-Yol Sen v. Tyrkia (sak nr. 68959/01)

EMK art. 11 – Retten til streik

Concerning the general principles relating to the obligations incumbent on the States under Article 11, the Court referred to its case-law set out in its Grand Chamber judgment in the case of *Demir and Baykara v. Turkey* (November 2008). It pointed out, inter alia, that the impugned circular had been adopted five days before the action planned by the Federation of Public-Sector Trade Unions, at a time when work was under way to bring Turkey's legislation into line with international conventions on the trade-union rights of State employees and the legal situation of public servants was unclear.

The Court acknowledged that the right to strike was not absolute and could be subject to certain conditions and restrictions. However, while certain categories of civil servants could be prohibited from taking strike action, the ban did not extend to all public servants or to employees of State-run commercial or industrial concerns. In this particular case the circular had been drafted in general terms, completely depriving all public servants of the right to take strike action. Furthermore, there was no evidence that the national action day on 18 April 1996 had been prohibited. In joining in the action the members of the applicant trade union had simply been making use of their freedom of peaceful assembly. In the Court's view the disciplinary action taken against them on the strength of the circular was capable of discouraging trade-union members and others from exercising their legitimate right to take part in such one-day strikes or other actions aimed at defending their members' interests. Furthermore, the Turkish Government had failed to justify the need for the impugned restriction in a democratic society.

The Court found that the adoption and application of the circular did not answer a "pressing social need" and that there had been disproportionate interference with the applicant union's rights. There had therefore been a violation of Article 11.

Nasjonal lovgivning

Endring av § 3 i lov om lønnsplikt under permitting trådte i kraft 1. april 2009. Lovendringen består i at arbeidsgivers lønnsplikt (arbeidsgiverperioden) reduseres fra 10 til 5 dager for permittere som har minst 40 pst. arbeidstidsreduksjon. Lønnsplikten på 15 dager for permittere med mindre enn 40 pst. arbeidstidsreduksjon opprettholdes, jf. § 3 nr. 1 første ledd b). Forslaget ble lagt frem som ett av tiltakene i Regjeringens finanspolitiske tiltakspakke, jf. St.prp. nr. 37 (2008–2009) Om endringer i statsbudsjettet 2009 med tiltak for arbeid.

Ot.prp. nr. 54 (2008-2009) Om lov om **endringer i arbeidsmiljøloven** (likestilling av arbeidstiden for skift- og turnusarbeidere mv.).

Lovsaken ble behandlet i Odelstinget 5. juni. Arbeids- og sosialkomitéen avgav innstilling 28. mai, Innst. O. nr. 84 (2008-2009). Komitéinnstillingen følger i alt vesentlig proposisjonen. I proposisjonen ble det fremmet forslag om endel endringer i arbeidstidsreglene og noen endringer i reglene om lønnstrekk, midlertidig ansettelse, rett til å fortsette i stilling, m.m. Hovedsaken er endringene i arbeidstidsreglene for skift- og turnusarbeid, hvor siktemålet har vært å nå frem til en «mer rettferdig» løsning av reguleringene for de to formene for vekslende arbeid. Proposisjonen gikk inn for at for tredelt skift- og turnusarbeid skal den alminnelige arbeidstiden reduseres ved at hver time arbeidet på sør- og helgedag skal regnes som en time og ti minutter, og hver time arbeidet om natten skal regnes som en time og femten minutter. Startpunktet for arbeidstidsreduksjonen er arbeidsmiljølovens utgangspunkt; 40 timer pr. uke.

Det mest sentrale forslaget vedrørende stillingsvern er utvilsomt opprettholdelse av «70-årsregelen». Videre ville man klargjøre at «fireårsregelen» i § 14-9 ikke kommer til anvendelse ved midlertidig ansettelse hjemlet i tariffavtale etter § 14-9 tredje ledd. Dessuten foreslo departementet å klargjøre at retten til å fortsette i stillingen etter § 15-11 i prinsippet også gjelder i nedleggelsessituasjoner.

Ot.prp. 70 (2008-2009) om lov om tjenestevirksomhet.

Loven skal gjennomføre tjenestedirektivet, Direktiv 2000/123/EF.

Proposisjonen ble lagt frem 24. mai. Næringskomitéen avgav innstilling 29. mai, **Innst. O. nr. 82 (2008–2009)**. Saken skal behandles i Odelstinget: 11. juni 2009.

Ot.prp. 79 (2008-2009) om endringer i arbeidsmiljøloven, likestillingsloven, diskrimineringsombudsloven og diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.

Proposisjonen ble lagt frem 24. april. Saken er til behandling i Familie- og kulturkomitéen, pt. (09.06.09) uten at dato for avgivelse av innstilling er gitt.

Bakgrunn for forslagene er:

- NOU 2008:1 Kvinner og homofile i trossamfunn
- Høringsnotat med forslag om å innføre et forbud mot å spørre om graviditet og familieplanlegging som departementet sendte ut høsten 2008
- Enkelte lovtekniske endringer i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven og diskrimineringsombudsloven.

Ot.prp. nr. 88 (2008–2009) Om lov om endringer i allmenngjøringsloven m.m. (solidaransvar mv.)

Proposisjonen ble lagt frem 8. mai. Arbeids- og sosialkomitéen skal avgå innstilling 11. juni, og saken er satt opp til behandling i Odelstinget 15. juni 2009.

Proposisjonens hovedinnhold: Allmenngjøringsordningen er et av de mest sentrale virkemidlene vi har mot sosial dumping, særlig for å sikre lønns- og arbeidsvilkårene for arbeidstakere fra utenlandske virksomheter som er på midlertidig tjenesteoppdrag i Norge (utsendte arbeidstakere). Ordningen vil også bli viktigere for individuelle arbeidstakere når overgangsordningene oppheves, og det ikke lenger kan stilles krav til lønns- og arbeidsvilkår som vilkår for innvilgelse av arbeidstillatelse. Samtidig er flere andre tiltak som skal motvirke sosial dumping, knyttet opp mot allmenngjøringsordningen, blant annet Arbeidstilsynets tilsynskompetanse, påseplikten og innsynsrett for tillitsvalgte.

Ot.prp. nr. 89 (2008-2009) om endringer i tvisteloven m.m. og om samtykke til ratifikasjon av Luganokonvensjonen 2007 om domsmyndighet og om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer i civile og kommersielle saker

Proposisjonen ble lagt frem 8. mai. Justiskomitéen avgav innstilling 2. juni – **Innst. O. nr. 94 (2008-2009)**, og saken er satt opp til behandling i Odelstinget 10. juni 2009.

Likestillings- og diskrimineringsnemnda og Ombudet

Avlønning av uorganisert ansatt ved et fengsel var ikke i strid med diskrimineringsforbuddet i arbeidsmiljøloven kapittel 13.

Nemndas sak 2/2009, Vedtak [Jfr. også sak 1/2009, Vedtak – lignende]

Klager mente seg forskjellsbehandlet i forbindelse med lønnsutvikling på grunn av at han er uorganisert. Ved de lokale lønnsforhandlingene i 2007 fikk den organiserte kollegaen han sammenligner seg med, og som han hadde fulgt lønnsmessig fram til oppgjøret i 2007, innvilget ett lønnstrinn. Klager fikk ingen lønnsøkning.

Nemnda fant ikke at klager hadde framlagt opplysninger som ga grunn til å tro at han ble utsatt for ulovlig forskjellsbehandling som uorganisert. Klager hadde ikke fremmet noe krav ved de lokale forhandlingene i 2007. Han mente det kravet han hadde framsatt i 2006, og som

ikke ble helt innvilget, fremdeles gjaldt som et krav. Nemnda sluttet seg til Ombudets begrunnelse, der det påpekes at det er urimelig å påregne tilsvarende lønnsutvikling som de organiserte, uten å medvirke til dette selv. Den enkelte ansatte har selv et ansvar for å påvirke og fremme sin egen lønnsutvikling. Arbeidsgiver skal legge forholdene til rette for at den enkelte har muligheten for å fremme krav. Det var ingenting i denne saken som talte for at dette ikke hadde vært tilfelle. Det ble lagt til grunn at klager var kjent med bedriftens reglement for lønnsforhandlinger. Klager ble ikke hørt med sine påstander om at arbeidsgiver hadde gitt en arbeidstakerorganisasjon gjennomslag for sitt krav om at uorganiserte ikke skulle tilgodeses. Andre uorganiserte arbeidstakere fikk lønnsøkning ved det aktuelle oppgjøret. Det stod videre påstand mot påstand når det gjaldt innholdet i en samtale mellom klager og fengselsdirektøren etter de lokale lønnsforhandlingene.

Politidistrikts nektelse av å tilsette jobbsøker var ikke indirekte diskriminering etter diskrimineringsloven § 4.

Nemndas sak 4/2009, Uttalelse

Saken gjaldt ansettelse av saksbehandler i utlendingsforvaltningen ved et politidistrikt. Klager hadde søkt på stillingen men fikk ikke jobben. Grunnen var at han ved tidligere asylsøknader i Tyskland, Sverige og Norge hadde brukt ulike navn og fødselsdatoer.

Tollvesenet forskjellsbehandlet på grunn av graviditet og fødselspermisjon ved tilsetting av tollaspiranter.

Nemndas sak 3/2009, Uttalelse

En kvinne mente hun var forskjellsbehandlet fordi hun var gravid og skulle ut i fødselspermisjon. Nemnda understreket at forbudet mot graviditetsdiskriminering gjelder hele ansettelsesprosessen, ikke bare det endelige valget av hvem som skal tilsettes.

Klager ble ikke innkalt til andregangsintervju. Tollvesenet ble klar over at klager var gravid da hun stilte til førstegangsintervju. Nemnda vurderte den gravide kvinnen som formelt sett meget godt kvalifisert til stillingene. Hun oppfylte utlysningstekstens krav til utdannelse og språkferdigheter i større grad enn flere av dem som ble innkalt til andregangsintervju. Arbeidsgiver hadde ikke anført at klager ikke ble ansett personlig egnet til stillingen. I tillegg opplyste arbeidsgiver under Nemndas møte at klager gjennomførte førstegangsintervjuet på en grei måte. Det forelå dermed omstendigheter som ga grunn til å tro at graviditeten og fødselspermisjonen hadde vært vektlagt i forbindelse med tilsettingen. Bevisbyrden etter likestillingsloven § 16 gikk dermed over på Tollvesenet.

Forskjellsbehandling av mann i arbeidsforhold pga foreldrepermisjon

Ombudets uttalelse 26. mai 2009

En mann mener han har blitt forskjellsbehandlet på grunn av foreldrepermisjon i forbindelse med flere faste tilsettinger i et fast vaktag i brannvesen i en kommune.

Ombudet konkluderer med at kommune har handlet i strid med likestillingsloven § 4 andre ledd, jf. § 3 ved å legge vekt påmannens foreldrepermisjon da han ikke ble tilbuddt tre ulike stillinger i fast vaktag.

Twisteløsningsnemnda etter arbeidsmiljøloven – arbeidstid

Vedtak 10/09, 11. mars 2009

Arbeidstaker fikk ikke innvilget redusert arbeidstid i form av fri i alle skolens ferier og planleggingsdager. Dette ville medføre en vesentlig ulempe for arbeidsgiver. Mindretallet mente det ikke forelå viktige velferdsrunner.

<http://www.arbeidstilsynet.no/binfil/download.php?tid=51862>

Vedtak 15/09, 2. april 2009

Butikkmedarbeider fikk ikke medhold i tilpasning av arbeidstid slik at kveldsvakter skulle flyttes til dagtid. Reduksjon kunne gjøres ved fritak fra kveldsvaktene.

<http://www.arbeidstilsynet.no/binfil/download.php?tid=52187>

Vedtak 19/09, 23. april 2009

Sykepleier fikk ikke medhold i redusert arbeidstid i form av fri i barnehagens sommerferie da dette ville medføre vesentlige ulempes for arbeidsgiver. Dissens. Sykepleier søkte om redusert arbeidstid i form av fri i den tiden barnehaven holdt stengt om sommeren. Nemnda viste til at etter lovens forarbeider skal foreldre med barn under 10 år uten videre anses å ha behov for å få redusert sin arbeidstid, dersom de ber om dette. Nemndas flertall kom derimot under vurderingen av om unntaket om særlig ulempes for arbeidsgiver til at søkeren ikke kunne gis medhold. Det ble for det første lagt vekt på at ektefellen kunne ta ut ferie og slik sikre omsorg med barnet. For det annet ble det lagt vekt på at den reduserte arbeidstiden ville gått ut over de andre arbeidstagernes ferieavvikling, noe som etter forarbeidene er et relevant moment. Ett medlem dissenterte i interesseavveiningen og viste til at kommunen ikke hadde forsøkt å skaffe vikarer, men bare sagt at det kunne bli vanskelig, samt at tidsrommet søkeren gjaldt var kort.

<http://www.arbeidstilsynet.no/binfil/download.php?tid=52515>

Vedtak 20/09, 28. april 2009

Polititjenestemann fikk ikke medhold i fritak fra overtidsarbeid. Ønske om mer samvær med samboer ble ikke ansett som viktig sosial grunn. Dissens.

<http://www.arbeidstilsynet.no/binfil/download.php?tid=52529>

EU-lovgivning

Tjenestedirektivet må implementeres

Rådet for konkurranseoppfordrer i sitt møte 28. mai 2009 Europakommisjonen, Europaparlamentet og EUs medlemsland om å sette fortgang i arbeidet med å forenkle lovgivning og kutte administrative byrder for industri og næringsliv. Ministrene oppfordrer medlemslandene til å ta særlig hensyn til små og mellomstore bedrifter når nytt regelverk utformes, og at næringslivet må få anledning til å tilpasse seg nye krav før ny lovgivning blir introdusert. Ministrene uttaler også at full implementering av tjenestedirektivet er avgjørende for industrien. Les mer [her](#)

Blue card vedtatt

Rådet vedtok 25. mai 2009 et direktiv som skal gjøre det enklere for høyt kvalifisert arbeidskraft fra tredjeland å få arbeids- og oppholdstillatelse i EU. Direktivet skal gjøre det mer attraktivt for høyt kvalifisert arbeidskraft å søke arbeid i EU. Innehavere av "blue card"

vil få lettere tilgang til arbeidsmarkedet og sosioøkonomiske rettigheter, og ordningen vil forenkle familiegjenforening og bevegelse innad i EU. Direktivet vil gjelde i 24 av EUs 27 medlemsland. Les mer [her](#)

Vil straffe ansettelse av ulovlige immigranter

Den 25. mai 2009 vedtok Rådet også et direktiv som tar sikte på å bekjempe illegal immigrasjon til EU. Direktivet forbryr ansettelse av borgere fra tredjeland som ikke har oppholdstillatelse, og setter felles minimumsstandarder for sanksjoner og tiltak som EUs medlemsland skal iverksette mot arbeidsgivere som bryter forbudet. Les mer [her](#)

Ingen enighet i forlikssforhandlingene om nytt arbeidstidsdirektiv

At the final meeting of the conciliation procedure on a new directive on working time 28 April 2009 no agreement was arrived at. This decision was adopted by an overwhelming majority within the EP (European Parliament) delegation (15 votes in favour, 5 abstentions and 0 against).

The main stumbling block was the **opt-out**.

"This is very sad. However, a bad agreement would have worsened the situation of workers in general and of doctors in particular. We have left the future open and hope to have a solution with the new Commission and the new Parliament", said Alejandro Cercas (PES, ES), rapporteur.

"Despite all efforts from the Parliament, this decision makes it clear that a minority of Member States wants to bury some fundamental values that have existed since the origin and the development of the European social model", said the EPP-ED group shadow rapporteur Jose Silva Peneda (PT).

On call-time and multiple contracts

According to rulings by the European Court of Justice, on-call time should be regarded as working time. This position was defended by the European Parliament, in its vote on 17 December 2008.

The proposals from the Commission and the Council on the issue of on-call time went backward in comparison to ECJ rulings, MEPs said.

No substantive agreement on the issue of multiple contracts could be reached either. For workers covered by more than one employment contract, MEPs considered that working time should be calculated per worker and not per contract.

The current directive remains in force

This is the first time that no agreement could be found via conciliation since the Amsterdam Treaty which significantly extended the scope of the codecision procedure. Since there is no agreement, the current directive remains in force, though the Commission can draft a new proposal from scratch.

Nytt fra utlandet

Nytt europeisk arbeidsrettstidsskrift



About the European Labour Law Journal

The *European Labour Law Journal* is set to increase and foster the debate on the future of labour law in Europe and to increase the knowledge of labour law. It aims to better define the role of labour law in Europe and in light of a European Social Model which can provide solutions for the challenges facing the EU and its Member States, requiring a good combination of economic market performance and quality of life, good work and social justice. In order to contribute to this, the Journal is set to study European labour law in its national, EU and international contexts. Current and future developments in Europe and the world necessitate a fundamental investigation of labour law in the EU and its Member States, and of the basic principles of labour law in Europe.

The Journal fills an existing gap in the academic community. Although there are many national and some internationally oriented labour law journals, none of them specifically addresses the EU as a central focus of attention, including developments of labour law in the EU at the level of the Member States.

Concept

The *European Labour Law Journal* aims to be a leading academic journal in the area of European labour law and social policy. European labour law is viewed in a wide sense. It includes labour law at the European Union level as well as labour law in the Member States. It also pays attention to developments of labour law at a more global level and its relevance for the EU and its Member States. These various levels are seen as intrinsically connected and mutually interdependent.

The scope of the Journal is confined with:

- EU labour law and social policy taken in its internal and external dimension;
- The interaction between EU labour law and Member States' labour law, including relevant national developments of labour law;
- Developments of labour law in doctrine and policy at a global level and their relevance for labour law in Europe;
- Cross-disciplinary developments relating to social policy and industrial relations and their relevance for labour law in Europe.

Attention is paid to developments at the level of policy, legislation, case law as well as academic doctrine.

Contents

European labour law

- Two or three academic contributions (between 6.000 and 8.000 words);
These contributions may, for example, 1°) deal with the broad area of EU law and policy relating to labour law; or 2°) be confined with specific national or international developments that are particularly relevant for the EU or EU member states; or 3°) discuss labour law at a doctrinal level, or 4°) deal with cross-disciplinary findings with relevance for labour law in Europe.

National labour law developments

- Short and commented/annotated overviews (on average, between 750 and 1.500 words) of relevant developments in national labour law and policy (policy changes, legislation, case law, specific collective agreements, ...).

European labour law developments

- Short and commented/annotated overviews (on average, between 750 and 1.500 words) of relevant developments in labour law and policy at European level (policy changes, legislation, case law, specific collective agreements, ...).

International labour law developments

- Short and commented/annotated overviews (on average, between 750 and 1.500 words) of relevant developments in labour law and policy at the broad international level (policy changes, legislation, case law, specific collective agreements, ...) and that can be seen as relevant for the debate on labour law in Europe.

Book reviews**News****Editorial Board****Editor-in-Chief:**

Frank Hendrickx, University of Leuven & Tilburg University (Belgium & the Netherlands)

Board Members:

Anne Davies, University of Oxford (United Kingdom)

Guus Heerma van Voss, University of Leiden (the Netherlands)

Sophie Robin-Olivier, University of Paris X Nanterre (France)

Achim Seifert, University of Luxembourg (Luxembourg)

Bernd Waas, Johann Wolfgang Goethe-University Frankfurt (Germany)

Correspondents

The editorial board is assisted by correspondents from all EU member states and candidate member states. The following list is not complete yet, as correspondents are still being added.

Austria: Gunther Löschnig, University of Graz

Belgium: Frank Hendrickx, University of Leuven

Croatia: Ivana Vukorepa, University of Zagreb

Czech Republic: Martin Steffko, Charles University of Prague

Denmark: Lynn Roseberry, Copenhagen Business School

France: Sophie Robin-Olivier, University of Paris X Nanterre

Germany: Rüdiger Krause, University of Göttingen

Greece: Aristea Koukiadaki, University of Cambridge

Hungary: Pal Lajos, University of Budapest

Italy: Adriana Topo, University of Padua

Luxembourg: Achim Seifert, University of Luxembourg

The Netherlands: Evert Verhulp, University of Amsterdam

Poland: Zbigniew Hajn, University of Lodz

Slovenia: Etelka Korpic-Horvat, University of Maribor

Spain : Manuel Luque Parra, Universidad Pompeu Fabra, Barcelona

Sweden: Mia Ronnmar, University of Lund

Turkey: Nurhan Sural, Middle East Technical University, Ankara

United Kingdom: Anne Davies, University of Oxford

Advisory Board

Janice Bellace, Wharton School (U.S.A.) & IIRA

Roger Blanpain, Tilburg University & KULeuven (Belgium)

Giuseppe Casale, ILO & IIRA (Switzerland)

Teun Jaspers, Utrecht University (the Netherlands)

Csilla Kollonay-Lehoczky, Central European University (Hungary)

Manfred Weiss, Johann Wolfgang Goethe-University Frankfurt (Germany)

Marie-Ange Moreau, European University Institute (Florence)

Ruth Nielsen, Copenhagen Business School (Denmark)

Birgitta Nyström, Lund University (Sweden)

Ton Wilthagen, Tilburg University (the Netherlands)

Subscription information: € 145,- per year. See at: www.intersentia.com

E-mail: mail@intersentia.be

Fax: +32-3-658 71 21

Konferanse – Europeisk arbeids- og sosialrett, Stockholm, november

THE SWEDISH NETWORK FOR EUROPEAN LEGAL STUDIES invites to:

Labour law and social security law in an enlarged Europe – a social dimension on the move?

November 3-4, 2009

The conference is free of charge

Conference Day 1 (November 3)

08:30 Arrival and registration

08:55 Opening address by the Chairman of the Network, Professor **Lars Pehrson**, Stockholm University, Sweden

Labour law and the protection of fundamental rights

Chair: Professor **Thomas Bull**, Uppsala University, Sweden

09:00 *The Lisbon Treaty, the EU Charter of Fundamental Rights and labour law*

Professor **Silvana Sciarra**, University of Florence, Italy

09:20 *The European Convention of Human Rights, the European Social Charter and labour law*

Professor **Birgitta Nyström**, Lund University, Sweden

09:40 *The ILO acquis and EC labour law*
Deputy Director, Dr. **Petra Herzfeld-Olsson**, Ministry of Employment, Sweden

10:00 Coffee break

10:30 *Example 1: Freedom of association*

Professor **Niklas Bruun**, Helsinki University, Finland

10:50 *Example 2: Right to industrial action*

Professor **Örjan Edström**, Umeå University, Sweden

11:10 *Example 3: Constitutional protection in German labour law*

Vorsitzender Richter, Landesarbeitsgericht Berlin, Germany, Dr hc (Lund University)
Reinhard Schinz

11:30 *Panel debate (between the speakers)*

12:00 Lunch

Conference Day 1 (continued)

Equal treatment and non-discrimination

Chair: Professor **Ronnie Eklund**, Stockholm University, Sweden

13:15 *EC non-discrimination legislation – trends and current state of affairs*

Professor **Ann Numhauser-Henning**, Lund University, Sweden

13:35 *Protection against age discrimination in the light of ECJ case law*

Professor **Csilla Kollonay Lehoczky**, Central European University, Budapest, Hungary

13:55 *A new Swedish single non-discrimination act*

Professor **Jonas Malmberg**, Uppsala University, Sweden

14:15 *Flexicurity and equal treatment of typical and atypical employees*

Dr. **Mia Rönnmar**, Lund University, Sweden

14:35 *Comments by Swedish social partners and government officials*

15:20 Coffee break

Conference Day 1 (continued)

Free movement and the coordination of social security law in the EU

Chair: Professor **Lotta Vahlne Westerhäll**, University of Gothenburg, Sweden

15:50 *Free movement and the co-ordination of social security law in the light of EU citizenship*

Senior researcher **Maija Sakslin**, The Social Insurance Institution, Helsinki, Finland

16:10 *Free movement and the co-ordination of social security law in the Nordic model*

Associate Professor **Thomas Erhag**, University of Gothenburg, Sweden

16:30 *Free movement and the co-ordination of social security law from a gender perspective*

Dr. **Vicki Paskalia**, Stockholm University, Sweden

16:50 *Free movement, co-ordination of social security law and parental benefits*
Doctoral student **Emma Holm**, Lund University, Sweden
17:10 *Panel debate (between the speakers)*
17:40 Reception (wine and snacks)

Conference Day 2 (November 4)

09.30 Workshops/Arbetsgrupper
(This section of the conference will be held in Swedish)

1. Arbetsrätt och grundrättighetsskydd

Ordförande: Professor **Thomas Bull**, Uppsala universitet, och jur. dr **Mia Rönnmar**, Lunds universitet

2. Likabehandling och icke-diskriminering

Ordförande: Docent **Susanne Fransson**, Göteborgs universitet, och jur. dr **Jenny Julén Votinius**, Linköpings universitet

3. Fri rörlighet, koordinering av socialförsäkringsförmåner och EU-medborgarskap

Ordförande: Jur. dr **Vicki Paskalia**, Stockholms universitet och docent **Thomas Erhag**, Göteborgs universitet

12.00 Lunch

13.30 Fortsatt arbete i arbetsgrupperna

15.00 Sammanfattande reflektioner

15.30 Kaffe

Registration for participation: Please send your registration to the coordinator Mr. Jonas Jeppson by either E-mail: nef@juridicum.su.se or fax: +46 8 612 41 09. Please state name, company postal address, and e-mail, and indicate which working group you wish to attend.

Det finns möjlighet att delta i diskussionen i arbetsgruppen genom en muntlig presentation eller uppsats. Kontakta i sådant fall Nätverkets koordinator på nef@juridicum.su.se

LAST DAY TO REGISTER FOR THE CONFERENCE IS 25th OCTOBER! 2009

Arbeidsrettsgruppen ved IfP

Arbeidsrettsgruppen ved IfP består for tiden av følgende medarbeidere:

Professor Stein Evju (leder)

Postdoktor Beate Sjåfjell

Postdoktor Terese Smith Ulseth

Ph.d.-stipendiat Marie Ljones Fjulsrud

Ph.d.-stipendiat Marianne Jenum Hotvedt (tiltrer pr. 1. august 2009)

Ph.d.-stipendiat Melanie Regine Schmidt

Vitenskapelige assistenter:

Sigurd K. Berg

Andreas van den Heuvel

Svein Steinfeld Jervell

Førstekonsulent Bodil Silset

Mer informasjon om gruppens aktiviteter, prosjekter, gruppens medlemmer og den enkeltes særlige arbeidsfelt finnes på Arbeidsrettsgruppens nettsider, hvor det også er endel andre informasjonsressurser, bl.a. publikasjoner og publikasjonsreferanser, oversikt over nordiske doktor- og ph.d.-avhandlinger og norske studentavhandlinger i arbeidsrett, m.v.

Se <http://www.jus.uio.no/ifp/forskning/områder/arbeidsrett/index.html>, som gir inngang til de ulike informasjonsområdene.

Abonnement på ArbeidsrettsNytt

ArbeidsrettsNytt distribueres kostnadsfritt, men bare elektronisk. Man kan tegne seg som abonnent på nettsiden for nyhetsbrevets e-post-liste:

<http://jus-lists.uio.no/mailman/listinfo/arnytt-ifp@jus.uio.no>.

Der er det nok å skrive inn sin e-post-adresse og trykke Abonner/Subscribe. Man får da en ”kvittering” med et passord som må brukes hvis man vil avslutte et abonnement, som også gjøres via samme nettside.

ArbeidsrettsNytt er et rent nyhetsbrev fra **Arbeidsrettsgruppen** ved Institutt for privatrett, Universitetet i Oslo. Det baserer seg på stoff som samles av gruppens medlemmer i deres løpende virksomhet, og gjør derfor ikke krav på fullstendighet i noen henseende. Når informasjonene distribueres videre, er det med tanke på at de kan ha interesse også for andre som er beskjeftiget med arbeidsrettslige spørsmål av forskjellig karakter. **ArbeidsrettsNytt** sikter heller ikke til å kommentere de nyhetene som formidles; det skal ikke overta for slike publikasjoner som IfP’s *Nytt i privatretten* eller *EU & arbetsrätt*. **ArbeidsrettsNytt** distribueres kun elektronisk og er kostnadsfritt.