

FACKFÖRENINGEN



OCH

RÄTTEN



BOEL FLODGREN

NORSTEDTS

E-boken är publicerad av Juridiska fakulteten vid Lunds universitet 2023
eISBN: 9789198891805

DOI: <https://doi.org/10.37852/oblu.230>



Denna text är licensierad under CC BY-NC 4.0, Erkännande.
(Se fullständiga villkor: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>).
Enligt licensen får verket spridas och bearbetas utan att tillstånd behövs, men ej användas i kommersiella syften. Verkets upphovsperson måste anges.

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>

Rättelsebilaga till Boel Flodgren: FACKFÖRENINGEN OCH RÄTTEN

sid	rad	står	skall vara
15	4—	medförda	medförde
31	12—	undantag	undantog
35	12—	-trädande	-trädare
36	4+	huvudorganisationen	organisationen
37	1+	huvudorganisationen	organisationen
101	1+	människor	människor i
124	10+	utöver	utövar
139	7—	lagstadgande	lagstadgade
148	21—	inom	tidigast
148	6—	... (4)(5)(6) ...	... (4)(6) ...
166	15+	inkränkta	inkräkta
188	11+	2 kap 5 §	2 kap 17 §
227	11+	innehar	innebar
239	18+	undersökningen — antyder	undersökningen antyder
242	11—	intressen.	intressen. ¹⁰
242	2—	omöjliggjorts.	omöjliggjorts. ¹¹

FACKFÖRENINGEN OCH RÄTTEN

**En jämförande studie av föreningsrätten
i Sverige och USA**

AKADEMISK AVHANDLING

som för avläggande av juris doktorsexamen vid juridiska fakulteten vid
Lunds universitet kommer att offentligen försvaras å Carolinasalen,
Kungshuset, Lundagård, lördagen den 9 december 1978 kl 10.15

av

Boel Flodgren
jur.kand., Vrml.

Lund 1978

Dokumentutgivare

Handläggare Juridiska institutionen,
Lunds universitet

Författare

Boel Flodgren

Dokumentnamn

Doktorsavhandling
Utgivningsdatum

1978-12-09.

Dokumentbeteckning

Ärendebeteckning

Dokumenttitel och undertitel

Fackföreningen och rätten.

En jämförande studie av föreningsrätten i Sverige och USA

(The Labor Union and the Law.

A Comparative Study of the Right to Organize in Sweden and the United States.)

Referat (sammandrag)

This dissertation is a comparative study of Swedish and American law regarding the right to organize in labor unions. The law is being examined both with regard to its historical development and with regard to present law. The study shows that the Swedish law to a higher extent than the American law has been shaped to meet the demands made by the labor union movement, but that in both countries the right to organize has to yield when it comes into conflict with the employer's business interest.

Referat skrivet av

Author

Förslag till ytterligare nyckelord

Industrial Relations, Labor Law, Föreningsrätt, Fackförening, Föreningsrättskränkning, Unfair Labor Practice

Klassifikationssystem och -klass(er)

Indextermer (enligt källa)

Omfång

270 s

Övriga bibliografiska uppgifter

Norstedt & Söners förlag, Stockholm.

Språk

Swedish

Tryckort: Lund

Sekretessuppgifter

ISSN

ISBN

Dokumentet kan erhållas från

Norstedt & Söners förlag
Box 2052
103 12 Stockholm

Mottagarens uppgifter

Pris

FACKFÖRENINGEN OCH RÄTTEN

En jämförande studie av
föreningsrätten i Sverige och USA

av

BOEL FLODGREN

With a Summary in English
THE LABOR UNION AND THE LAW

JURIDISKA INSTITUTIONENS
SEMINARIEBIBLIOTEK
JURIDICUM
LUND

ISBN 91-1-787631-1

© P.A. Norstedt & Söners förlag 1978

Studentlitteratur

Lund 1978

Till Pelle, Tove och Erik

Förord

Impulsen till denna avhandling fick jag på våren 1971, då jag som tingsfiskal i Malmö tingsrätt drabbades av lockout. Mitt intresse för arbetsrätt väcktes av detta och jag fördrev en stor del av tiden under lockouten med att fördjupa mina kunskaper om arbetslivets juridik. Detta var före den svenska arbetsrättens explosionsartade tillväxt.

Den utbyggnad av det arbetsrättsliga regelsystemet som vi upplevt under 70-talet i Sverige saknar motsvarighet. Den har både försvårat och stimulerat arbetet med denna avhandling; att reglerna förändras är besvärande för en som *författare* men stimulerande för en som *forskare* — det är själva beviset på att forskningsområdet är angeläget.

När denna bok nu föreligger färdig går tankar av tacksamhet i en mängd olika riktningar. Många är de som på olika sätt inspirerat och bistått mig under avhandlingsarbetet.

Först vill jag tacka min handledare, professor Axel Adlercreutz. Hans stora arbetsrättsliga kunskaper, aldrig sinande intresse och varsamma handledning har varit till ovärderlig hjälp och har dessutom ökat min förståelse för betydelsen av vederhäftighet inom vetenskapen.

I also feel greatly in debt to my teacher, advisor and friend professor Julius (Jack) G. Getman of Yale Law School, New Haven, Conn., USA. What I happen to know about American labor law I have learnt from him, either from his courses in Labor Law at Stanford Law School (California) during the year of 1975—76, or from discussions with him at Stanford and — in the spring of 1978 — at Yale.

During my year at Stanford I was also greatly inspired by professor Lawrence M. Friedman. The theories he presented in his courses on Law and Social Science and American Legal History have influenced the way in which this study has been carried out.

Among American scholars I would like further to thank professor Benjamin Aaron of University of California, Los Angeles, who read and commented draughts of the manuscript.

Som en källa till inspiration och arbetsglädje vill jag vidare nämna arbetskamraterna/vännerna på institutionen för handelsrätt vid Lunds universitet, vilken arbetsplats varit min fasta punkt under arbetet med denna bok och där jag också haft förmånen att få bedriva undervisning, framförallt i arbetsrätt, under denna tid.

Jag vill också rikta ett tack till de företrädare för arbetsmarknadens organisationer, som på olika sätt låtit mig ta deras tid i anspråk under avhandlingsarbetet. Särskilt vill jag nämna förbundsjurist Anders Elmér, LO, och direktören Göran Trogen, SAF:s Allmänna Grupp.

Ekonomiskt har jag åtnjutit stöd från flera håll. Juridiska fakulteten i Lund har beviljat mig doktorandstipendium/-bidrag liksom även andra bidrag. Vidare har jag kommit i åtnjutande av Elsa Eschelssons stipendium och stipendier ur Emmy Ekbergs stipendiefond. För studieresor till USA har jag erhållit bidrag från Sverige—Amerika Stiftelsen, från American Association of University Women och från Knut och Alice Wallenbergs stiftelse.

I vad avser det praktiska arbetet med avhandlingens framställning vill jag särskilt tacka institutionssekreterare Ingrid Nyman och amanuensen Peter Oscarsson för god hjälp vid utskrivningen av manuskriptet på maskin respektive vid korrekturläsningen. Även redaktören Hans Mars vid Studentlitteratur i Lund är värd ett tack för det smidiga sätt på vilket han lotsade manuskriptet genom tryckeriet.

Arkitekt SAR Mats Bjärudd, Halmstad, har — med den fantasi och känsla som är hans kännetecken — utarbetat bokens framsida.

Den största och innerligaste tacksamheten känner jag dock gentemot min familj. Utan den kraftkälla, som Pelle, Tove och Erik utgör, hade denna bok aldrig kommit till stånd.

Avhandlingen behandlar rättsutvecklingen fram till och med maj månad 1978. Rättsfall m m från tiden därefter har således endast i undantagsfall kunnat beaktas.

Lund i november 1978.

Boel Flodgren

Innehåll

Förord	5
Innehållsförteckning	7
Förkortningar	11
I Allmänt om reglering rörande fackföreningar	13
1. Inledning	13
1.1. Ämnet	13
1.2. Undersökningen – hypotes, metod och avgränsning	16
2. Fackföreningen	26
2.1. Fackföreningens kännetecken	26
2.2. Kravet på oberoende	27
2.3. Något om arbetstagarbegreppet	28
2.3.1. Särskilt om arbetsledarna	35
2.3.2. Ytterligare om MBL:s och NLRA:s tillämpningsområde	38
2.4. Vad är facklig verksamhet?	39
2.5. Den fackliga strukturen i Sverige och USA	46
II Hur fackföreningsrörelsens utveckling påverkat lagstiftningens innehåll	57
3. Utvecklingen i Sverige och USA av regleringen rörande fackföreningar	57
3.1. Perioden fram till omkring 1870	57
3.2. Sverige under perioden 1870–1910	60
3.3. USA under perioden 1870–1910	64
3.4. Sverige under perioden från 1910 till mitten av 1930-talet	68
3.5. USA under perioden från 1910 till mitten av 1930-talet	76
3.6. Sverige från 1930-talets mitt fram till våra dagar	87
3.7. USA från 1930-talets mitt fram till våra dagar	92

3.7.1.	Perioden under Wagner lagen	92
3.7.2.	Perioden under Taft-Hartley lagen	93
3.7.3.	Landrum-Griffin lagen	98
3.8.	Sammanfattning av jämförelsen mellan rättsutvecklingen i Sverige och USA	100

III Föreningsrätten 116

4.	Allmänt om föreningsrätten	116
4.1.	Begreppet föreningsrätt växer fram i Sverige	116
4.2.	Avgränsningen mot föreningsfriheten och den interna föreningsrätten	119
4.3.	Föreningsrättsbegreppet i USA	122
4.4.	Den fackliga exklusiviteten	125
4.4.1.	Den svenska fackföreningens etablering på företaget	126
4.4.2.	Den amerikanska fackföreningens etablering på företaget	129
4.5.	Med det rättsliga förfarandet sammanhängande frågor	134
4.6.	Avgörande skillnader mellan Sverige och USA	141
5.	Föreningsrättens omfattning	154
5.1.	Vem åtnjuter föreningsrätt?	154
5.2.	Vilka aktiviteter skyddas av föreningsrätten?	160
5.2.1.	Rättsskyddet för facklig verksamhet enligt FML	165
5.2.2.	Rätten att <i>under konflikt</i> utnyttja medlemskapet resp verka för den fackliga organisationen	168
5.2.3.	Det föreningsrättsliga skyddet för förhandlingsrätten	171
5.3.	Organisationsklausuler	181
6.	Föreningsrättskränkningen/The unfair labor practice	193
6.1.	Allmänt	193
6.2.	Åtgärd	194
6.3.	Åtgärdens individualisering	197
6.4.	Det föreningsrättskränkande motivet	201
6.4.1.	Allmänt om gränsdragningen mellan legitima och illegitima motiv	202
6.4.2.	Historik, terminologi m m rörande uppsåtsrekvisitet enligt svensk rätt	204
6.4.3.	Det föreningsrättskränkande motivet i några svenska domar	208
6.4.4.	Bevisbördsregeln för fastställande av motivet enligt svensk rätt	220
6.4.5.	Fastställandet av arbetsgivarens motiv enligt amerikansk rätt	224
6.5.	Skaderekvisitet enligt svensk rätt	230

IV Avslutning	238
7. Slutsatser och reflexioner	238
~ 7.1. Allmänt	238
~ 7.2. Slutsatser rörande sambandet fackföreningar-rättsregler	238
7.3. Föreningsrättens syfte och funktion – särskilt med avseende på Sverige	244
7.4. Reflexioner i anledning av likheterna mellan svensk och amerikansk föreningsrätt	246
 Summary. The Labor Union and the Law	 251
 Litteratur och källor	 259
 Sakregister	 269

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
ADD	Arbetsdomstolens domar
AFL	American Federation of Labor
AFL-CIO	American Federation of Labor-Congress of Industrial Organizations
CIO	Congress of Industrial Organizations
FFL	Lag om förenings- och förhandlingsrätt
FML	Lag (1974:358) om facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen
HD	Högsta domstolen
ILO	International Labour Organisation
ILR	International Labour Review
LAFA	Lag (1974:13) om vissa anställningsfrämjande åtgärder
LAS	Lag (1974:12) om anställningsskydd
LKAB	Loussavaara-Kirunavaara AB
LO	Landsorganisationen i Sverige
LOA	Lag (1976:600) om offentlig anställning
LRA	Lag (1974:371) om rättegång i arbetstvister
LRRM	Labor Relations Reference Manual
MBL	Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
NAM	National Association of Manufacturers
NIRA	National Industrial Recovery Act
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
NLB	National Labor Board
NLRA	National Labor Relations Act
NLRB	National Labor Relations Board
NWLB	National War Labor Board
Prop	Proposition
RLA	Railway Labor Act
SAC	Sveriges Arbetares Centralorganisation
SACO	Sveriges Akademikers Centralorganisation
SACO/SR	Sveriges Akademikers Centralorganisation/Statstjänstemännens Riksförbund
SAF	Svenska Arbetsgivareföreningen

SALF	Sveriges Arbetsledareförbund
SC	Supreme Court
SOU	Statens Offentliga Utredningar
SvJt	Svensk Juristtidning
TCO	Tjänstemännens centralorganisation
TCO-K	TCO:s kommunaltjänstemannasektion
TCO-S	TCO:s statstjänstemannasektion
TUC	Trades Unions Congress
UC	University of California

I Allmänt om reglering rörande fackföreningar

1. Inledning

1.1. Ämnet

Denna bok behandlar fackföreningen från ett rättsligt perspektiv. I centrum för intresset står framväxten av och det nuvarande innehållet i de rättsregler som rör arbetstagarnas rätt att bilda och verka i fackföreningar i Sverige och USA. Syftet är tvåfaldigt. Dels är det min avsikt att med en komparativ metod belysa svenska och amerikanska regler rörande föreningsrätten. Dels söker jag nå kunskap av mera allmän natur om rättens samband med samhället genom att vidga problemställningen utanför vad som traditionellt brukar innefattas i det rättsvetenskapliga blickfältet.

Det första del-syftet motiveras av den enkla omständigheten att föreningsrätten inte tidigare varit föremål för en mera omfattande vetenskaplig behandling i Sverige. Eftersom föreningsrätten kan sägas utgöra den mest fundamentala rättigheten för arbetstagarna i deras förhållande till arbetsgivaren, har kunskap om de föreningsrättsliga reglernas innehåll stor betydelse. En dokumentation av föreningsrättens innehåll är redan på grund härav påkallad och får anses ha ett värde i och för sig. Att jag valt den komparativa metoden beror på att en sådan ansats ger analysen större djup och bredd.

Det andra del-syftet har sin upprinnelse i ett starkt känt behov av att söka förklara och förstå rätten som en samhällelig företeelse. Eftersom detta inte ingår i den traditionella rättsvetenskapens problemställningar måste jag här ge mig ut på områden där den rättsvetenskapliga verktygsarsenalen egentligen inte förslår. Trots avsaknaden av hård-data och stringent beteendevetenskaplig metod har det likväl framstått som angeläget och naturligt att ta materialet i denna undersökning till utgångspunkt för slutsatser av mera allmän natur för att därmed kunna bidra till utvecklandet av en teori om rättens samband med samhället.¹ Föreningsrätten framstår nämligen som särskilt väl ägnad för slutsatser av detta slag; den föreningsrättsliga regleringen rör själva hjärtpunkten i intressekollisionen mellan kapital och arbete och avspeglingen i rättsreglernas utformning av de underliggande samhällsförhållandena kan därför förväntas framträda särskilt tydligt just i dessa regler. Det är emellertid angeläget att framhålla att syftet med avhandlingen i denna del är an-

språkslöst; undersökningen ger endast underlag för slutsatser av mycket allmän natur — vilket dock inte betyder att slutsatserna skulle vara meningslösa eller självklara.

I centrum för intresset står fackföreningen som institution och undersökningen inriktar sig på de regler som fackföreningarna s a s föranlett. När fackföreningar började uppstå mera allmänt i den västliga världen under förra århundradet var situationen såtillvida enhetlig i de olika länderna att det inte i något land fanns en given plats för fackföreningen som institution i landets *rättsordning*. De nya relationer fackföreningarna gav upphov till hade ju helt enkelt inte funnits att reglera tidigare. De rättsliga reaktionerna varierade från land till land,² men en viss enhetlighet kan ändå skönjas om man anlägger det långa perspektivet. Med en något svepande generalisering kan man säga att rättsreglerna i de flesta västländer har utvecklats från ett stadium av uttalat fackföreningsfientliga regler över ett stadium av passivt accepterande av fackföreningsidén till ett stadium där reglerna ger ett positivt stöd åt och fungerar som ett instrument för fackföreningarna och deras verksamhet.³

Det är inte alla slags till fackföreningen knutna regler som är föremål för undersökning i denna avhandling. I fackföreningens förhållande till omvärlden kan man urskilja *tre relationer* och reglerna kan systematiseras i enlighet härmed. Först kan nämnas förhållandet till samhället/staten. Det problem som här kräver regler är frågan om och i så fall i vilken utsträckning fackföreningar skall erkännas som lagliga sammanslutningar överhuvudtaget. Regler hänförliga till denna relation brukar betecknas som den fackliga *föreningsfriheten*. Nästa relation är förhållandet fackföreningen-den enskilde. Här uppkommer konflikter rörande den enskildes rätt till inträde i föreningen, rörande föreningens skyldigheter gentemot medlemmen etc. Regler som anknyter till detta förhållande brukar betecknas som *den interna föreningsrätten*. Slutligen har vi också en rikhaltig regelflora för att reglera konflikterna i relationen mellan fackförening och arbetsgivare. Dessa regler kan i brist på en bättre term hänföras till kategorin *föreningsrätten i vid mening*. De rör framförallt frågor om rätten att höra till och verka i fackföreningar utan risk för repressalier från arbetsgivarens sida, vad man kan kalla föreningsrätten i inskränkt mening eller helt enkelt föreningsrätten och dit hör också frågor om fackföreningens rätt att förhandla med arbetsgivaren, vissa frågor rörande kollektivavtal samt frågor rörande rätten att vidta stridsåtgärder i anställningsförhållandet. I Sverige har fr o m 1977 regleringen av dessa frågor sammanförts i en särskild lag, Lagen om medbestämmande i arbetslivet (MBL). Det är reglerna i denna sista kategori, och då framförallt reglerna om föreningsrätt, som är föremål för undersökning i denna avhandling. Jag kommer inte att mer än i förbigående⁴ komma in på frågor som rör föreningsfriheten och inte heller på frågor som i första hand rör den interna föreningsrätten, trots att dessa frågor i och för sig har betydelse för fackföreningens rättsliga ställning — dock mindre för dess förhållande till *arbetsgivaren*. Avgräns-

ningen till fackförenings-arbetsgivarrelationen betingas inte bara av en önskan att ge avhandlingen ett hanterligt omfång. Den framstår också som naturlig från den utgångspunkt jag valt, nämligen att söka kartlägga och analysera den kollisionsplats inom rättssystemet där arbetsgivarintresset och arbetstagarintresset — representerat av fackföreningen — kommer i konflikt med varandra.

Ett förtydligande är här på sin plats. Det råder olika uppfattningar om huruvida och i så fall i vilken utsträckning det föreligger någon egentlig intressemotsättning mellan arbetsgivare, såsom representant för kapitalet, och arbetstagarare, i denna undersökning representerad av fackföreningen. Då och då hör man, framförallt från arbetsgivarhåll, att någon verklig intressekonflikt *inte* föreligger mellan arbetsgivare och arbetare. Båda skulle enligt denna uppfattning vara inriktade på att åstadkomma ett effektivt, lönsamt och expanderande näringsliv. Även svenska LO har ibland givit uttryck för att en sådan intressegemenskap skulle föreligga.⁵ Statsmakterna uppmuntrar och betonar av naturliga skäl intressegemenskap och samarbetsanda mellan arbetsmarknadsparterna.⁶

Det finns inte anledning att här söka fastställa omfattningen av och intensiteten i intressemotsättningen mellan arbetsgivarintresset och arbetstagarintresset/fackföreningsintresset. Här är det tillräckligt att konstatera att det i viss mening föreligger grundläggande, strukturellt betingade motsättningar mellan arbete och kapital i målinriktningen på arbetsmarknaden och att *rättsreglerna avspeglar* förefintligheten av ett sådant intressemotsatsförhållande. Som en följd av intressemotsättningarna uppstår i parternas förhållande typiskt sett *konflikter* och det är dessa konflikter de arbetsrättsliga reglerna avser att reglera och — i bästa fall — lösa.

Ursprungligen gällde konflikten mellan fackföreningar och arbetsgivare grundläggande föreningsrättsliga frågor, dvs huruvida arbetsgivaren skulle vara skyldig att acceptera att hans anställda anslöt sig till en fackförening, eller med andra ord om arbetsgivaren kunde avskeda en anställd av denna anledning. Vidare gällde striden frågan om fackföreningens erkännande, dvs huruvida arbetsgivaren, då han accepterat att de anställda bildade fackförening, även var skyldig att erkänna fackföreningen som de anställdas representant då det gällde att förhandla om löner och andra arbetsvillkor. Erkännandet av föreningsrätten liksom erkännandet av ställningen som förhandlingspart fick fackföreningarna ofta tillkämpa sig med maktmedel,⁷ varvid deras främsta vapen var arbetsnedläggelsen, strejken.

I de skandinaviska länderna hölls lagstiftaren i stort sett helt utanför striderna på arbetsmarknaden; istället var det parternas inbördes styrkeförhållande som fällde avgörandet i kampen mellan dem. Detta medförda att parterna själva i stor utsträckning fastlade de regler som skulle gälla i förhållandet mellan dem.⁸ I andra länder, t ex England och USA, användes lagstiftningsapparaten på ett mera aktivt sätt i arbetsstriderna i syfte att skydda

”samhällsintresset” — i praktiken oftast liktydigt med arbetsgivarintresset.

När man i Sverige använder termen *föreningsrätt* är det vanligtvis arbetsgivar-fackföreningsrelationen man avser.⁹ Vad som åsyftas är rätten för den anställda att utan risk för påtryckning från arbetsgivarens sida få tillhöra och vara aktiv för en fackförening. Ursprungligen hade begreppet föreningsrätt en vidare betydelse; omkring sekelskiftet, då häftiga föreningsrättsstrider utkämpades på den svenska arbetsmarknaden,¹⁰ betydde termen snarare fackföreningens medinflytande på arbetsförhållandena överhuvudtaget.¹¹ Vad fackföreningarna då krävde var föreningsrätt (i ”modern” mening), förhandlingsrätt för att uppnå kollektivavtal och erkänd strejkrätt men dessa rättigheter hade ännu ej börjat framstå som distinkta begrepp, åtskilda från varandra. Som ovan nämnts regleras numera föreningsrätten, förhandlingsrätten och strejkrätten som separata rättighetskomplex i Lagen om medbestämmande i arbetslivet (MBL).

Den amerikanska rätten tar ett mera samlat ”grepp” på det rättighetskomplex som ovan hänförs under begreppet föreningsrätten i vid mening. Den federala National Labor Relations Act (NLRA) gör genom en general-klausul i sec. 7 the right to organize, the right to bargain och the right to take concerted action till *ett* sammanhängande rättighetskomplex som tillkommer den anställda. Om arbetsgivaren betar sig på ett sätt som inkräktar på dessa den anställdes fackliga rättigheter gör arbetsgivaren sig skyldig till lagöverträdelse i form av en *unfair labor practice*; huruvida han i det enskilda fallet kränkt exempelvis föreningsrätten eller förhandlingsrätten blir därvid av underordnad betydelse.

1.2. Undersökningen — hypotes, metod och avgränsning

Utöver de inledande och avslutande avsnitten består avhandlingen av två relativt fristående delar. Den ena är historiskt/rättsgenetiskt inriktad och där söker jag kartlägga sambandet mellan fackföreningsrörelsens framväxt i Sverige och USA och den förändrade maktstruktur detta medfört samt hur denna i sin tur påverkat innehållet i de rättsregler som rör fackliga organisationer, framförallt ifråga om föreningsrätten. Den andra delen är positiv-rättslig och består av en kartläggning och analys av nu gällande regler om föreningsrätt i Sverige och USA. Medan den första delen av undersökningen rör sig på *lagstiftningsplanet* och avser att ge ett övergripande perspektiv på rättsutvecklingen, rör sig den andra delen av undersökningen framförallt på *rättstillämpningsnivån*; den är med andra ord en genomgång av rättspraxis. Båda delarna av undersökningen tjänar det gemensamma syftet att utgöra underlag för slutsatser om rättens samband med samhällsförhållandena; den rättsgenetiska avser att ge ”makro-perspektivet” medan den positiv-rättsliga delen avser att belysa hur maktstrukturen ger sig till känna i enskilda avgöranden.

För analysen av rättsreglernas samband med samhället har följande *hypotes* tjänat som utgångspunkt.¹² Mellan olika grupper/klasser — vad man med ett sammanfattande begrepp kan kalla *intressen* — i samhället råder motsättningar, vilka betingas av såväl strukturella som ideologiska faktorer. Dessa motsättningar tar sig uttryck i motstridiga socio-ekonomiska och politiska krav i samhället. Formella rättsregler, dvs lagstiftning, domstolsavgöranden o dyl utformas efterhand som motsättningarna tar formen av *konflikter*. När rättsreglerna tillskapas, anpassas deras innehåll till de inblandade intressenas inbördes styrkeförhållande; rättsreglerna avspeglar¹³ med andra ord den rådande maktstrukturen.¹⁴ Rättssystemet är ett öppet dynamiskt system.¹⁵ Rättsreglerna kan ändras, förbli oförändrade eller upphävas och denna process är inte resultatet av någon *objektiv rättvisa* (vad som nu menas med detta) eller *idéer om rättvisa* och inte heller av *tillfälligheter* utan är en funktion av motsättningarna i samhället och de uttryck dessa tar sig i form av en maktstruktur. Det organ som formulerar rättsregler, vare sig det är ett parlament, en domstol, en förlikningsman eller något annat organ, fungerar inte som någon neutral rättviseskipare i den meningen att det söker uppnå någon slags objektiv rättvisa, balans¹⁶ eller vad man vill kalla det. Någon sådan i objektiv mening rättvis fördelning av rättigheter och skyldigheter finns inte. Vad regelformuleraren i själva verket gör är att söka uppnå balans — eller snarare kongruens — mellan å ena sidan den maktstruktur som faktiskt råder (eller håller på att inträda) i samhället och å andra sidan fördelningen av rättigheter och skyldigheter. Det gör i princip ingen skillnad om regelformuleraren är en lagstiftare — med siktet inställt på framtiden — eller t ex en domstol, som ju har ett tillbakablickande perspektiv.¹⁷

Som framgår är hypotesen — och därmed analysen — inriktad på rättens bakgrund och uppkomst, inte på dess effekter eller funktioner i samhället. Medan det inte förefaller ogörligt att med i huvudsak rättsvetenskapliga metoder utifrån historiska framställningar, lagförarbeten, domstolsavgöranden o d finna underlag för utvecklandet av en teori om samhällsförhållandenas betydelse för rättsreglernas innehåll, framstår det däremot som betydligt mindre fruktbart att med den juridiska verktygsarsenalen söka generera kunskap om rättsreglernas *funktion* i samhället. Att begränsa undersökningen på detta sätt är naturligtvis i och för sig en brist; begränsningen är dock nödvändig av framförallt arbetsekonomiska skäl. I och för sig är rättsgenetiska studier dock angelägna; rättens bakgrund och orsaker har hittills varit föremål för ett mycket ringa vetenskapligt intresse.^{17a}

Hittills har jag talat om rättsregler utan distinktion mellan lagstiftning och andra rättsregler. Frågan vilken rättslig form en viss rättsregel antar är emellertid också intressant och hör naturligt ihop med frågan om rättsreglernas uppkomst. Den ovan uppställda hypotesen kan tas till utgångspunkt även för undersökningen av denna fråga. Utgångspunkten blir då följande.

Orsaken till att vissa regler ges dignitet av lagstiftning medan andra s a s

stannar på en lägre nivå — ibland på så "låg" nivå att juristerna kallar den "utomrättslig" (tex förlikningsavtal, branchöverenskommelser, sedvänjor m m) — kan också sökas i maktstrukturen och härrör ur de förändringar i maktstrukturen som ständigt pågår. När reglerna är i överensstämmelse med rådande maktstruktur i samhället förblir de oförändrade resp "stannar på" en utomrättslig nivå.¹⁸ När maktstrukturen förändras, ändras också reglernas innehåll. Lagstiftning kan då "uppstå", antingen på grund av att den part, som känner makten vika, begär — och fortfarande har tillräckligt inflytande att få till stånd — lagstiftning för att konsolidera sin makt och därigenom försöka låsa fast sin maktposition. Sådan lagstiftning får formen av *kodifiering av spelregler som* — i utomrättslig mening eller på rättstillämpningsnivån — *redan gällt* mellan kontrahenterna. Eller kan det — vid tillfällen av maktförskjutning — bli så, att den som håller på att bli mäktig får till stånd lagstiftning som understöder och påskyndar maktöverföringen till den egna sidan. Sådan lagstiftning får då karaktären av styrmedel, den fastlägger nya regler för kontrahenternas mellanhavanden.¹⁹

Jag har valt att göra en *jämförande studie* mellan reglerna i två olika länder. Fördelarna med att göra rättsjämförande studier är ingalunda självklara. I sitt betänkande Demokrati på arbetsplatsen²⁰ uttalade arbetsrättskommittén sin skepsis för betydelsen av rättsjämförande studier inom den kollektiva arbetsrättens område med följande motivering:²¹

"Liksom i vårt land beror de lösningar, som har givits hithörande rättsliga frågor i andra länder, av ett invecklat mönster av historiska, politiska, sociala, ekonomiska och andra förutsättningar. Ser man enbart till de västliga industriländerna finns mycket gemensamt i de mest grundläggande utgångspunkterna, men också åtskilligt som är specifikt för enskilda länder eller grupper av länder. I den *rent rättsliga* (kurs. här) utvecklingen återfinns väsentliga drag i mönstret som är gemensamma för de flesta länder . . . De skillnader i utvecklingen på detta rättsområde som beror av olikheter i rättsliga traditioner och synsätt, i rättslig systematik, i de fackliga organisationernas uppbyggnad, ställning och verksamhet och i mycket annat, är å andra sidan så betydande att det, enligt vad som ofta betygas i de jämförande internationella översikter som numera publiceras i allt större antal, är en svår uppgift att på ett meningsfullt sätt utnyttja kunskap om de rättsliga förhållandena i andra länder, vare sig man vill överväga att därifrån låna konkreta lösningar på vissa givna problem eller vill dra slutsatser av mera allmän natur".

Personligen hyser jag en mera optimistisk uppfattning om värdet och nyttan av komparativa studier inom arbetsrättens område.²² Syftet med sådana studier skall emellertid inte vara att hitta färdiga lösningar på inhemska problem genom att studera hur man gått till väga i utlandet; i det avseendet instämmer jag med arbetsrättskommittén och dess påstående att rätten måste växa fram ur det egna landets speciella sociala, ekonomiska etc verklighet. Inte heller har *rent rättsliga* jämförelser något egentligt värde utöver en ren

handboksfunktion; jämförelser endast av reglernas utseende utan anknytning till den sociala verklighet ur vilken reglerna framsprungit ger ju ingen annan kunskap än — i bästa fall — hur rätten *ser ut* vid ett visst givet tillfälle på olika ställen i världen. Genom ett penndrag, t ex ett nytt domstolsavgörande i något av länderna, kan den "sanning" kullkastas, som en sådan undersökning nått fram till. Enligt min mening skall jämförande studier därför varken bedrivas i syfte att hitta lösningar på egna problem — även om detta mycket väl kan bli en effekt av studierna — eller för att breda ett tunt lager beskrivande kunskap över ett flertal rättssystem. Istället bör man bedriva studierna på så sätt att man tränger relativt djupt in i inte endast de studerade ländernas rättssystem utan även i deras samhällsliv i stort. Syftet bör vara att nå kunskap inte bara om reglernas materiella innehåll utan också om deras bakgrund, dvs de sociala, ekonomiska och politiska förhållanden, vilka de avspeglar och är avsedda att reglera och ur vilka de framsprungit. Bedrivna i detta syfte kan rättsjämförande studier enligt min mening — tvärt emot vad arbetsrättskommittén hävdar — ge kunskap som kan ligga till grund för "slutsatser av mera allmän natur", exempelvis rörande rättsreglernas samband med maktstrukturen i samhället.

För mitt syfte — att belysa och analysera hur rättsregler används som instrument för att "tackla" intresse motsättningen mellan fackförening-arbetsgivare — framstår det som tillräckligt att göra en jämförelse mellan *två* olika rättssystem, varav det svenska är det ena.

Som jämförelseland har jag valt USA. Anledningarna till detta är flera. Först och främst framstår USA redan genom sin komplexitet och heterogenitet rent allmänt som ett givande studieobjekt. Ett annat skäl till att rikta intresset mot USA när man vill studera just fackföreningsrätt är att detta land mer än något annat framstår som kapitalismens högborg och att man därför kan vänta sig att dess rättsordning återspeglar en mera framträdande brytning mellan fackföreningsintresset och arbetsgivarintresset än vad som är fallet i något annat land. Trots avgörande skillnader har Sverige och USA emellertid tillräckligt många gemensamma drag för att göra en jämförelse mellan dessa länders rättssystem meningsfull; båda länderna är höggradigt industrialiserade, båda erkänner sig till en marknadsekonomi där arbetskraften utgör en produktionsfaktor bland andra och där arbetsavtalet i stora drag bestäms av effektivitetshänsyn och företagets behov av att vara konkurrenskraftigt. Båda länderna har "fria", dvs inte av staten kontrollerade, etablerade fackföreningsrörelser som föranlett uppkomsten av ett utvecklat arbetsrättsligt regelsystem.

USA framstår vidare som ett intressant jämförelseland på grund av att det är ett common law land, dvs dess rättsordning vilar på sedvanerätt (efter engelskt mönster), till skillnad från vad fallet är i exempelvis Sverige, där den kodifierade rätten anses utgöra den främsta rättskällan. Har dessa skillnader någon självständig betydelse för fackföreningens ställning i de två länderna?

Självklart finns inget entydigt svar på denna fråga. Historiskt förefaller den frihet som domstolarna tillerkänns enligt common law dock ha spelat en viss roll; de amerikanska domstolarna har genom tiderna varit långt mera aktiva än de svenska i försöken att stävja fackföreningsrörelsens framväxt.

Betydelsen av skillnaderna i *form* mellan rättssystem med common law och sådana med kodifierad rätt förefaller dock ibland överdriven. I vart fall bör skillnaderna inom det rättsområde — arbetsrätten — som här är föremål för undersökning inte överbetonas. Fastän amerikansk arbetsrätt fortfarande vilar på common law är omfattningen av ”statutes”, dvs skriven lag, avsevärd och förefaller i själva verket väl så stor som i något land med kodifierad rätt. Detsamma verkar gälla omfattningen och betydelsen av en annan rättskälla, lagmotiven. I USA, liksom i Sverige, sker en noggrann dokumentering av den lagstiftande församlingens arbete och liksom fallet är i Sverige använder de amerikanska domstolarna dessa förarbeten för att utröna lagens s a s verkliga innehåll och syfte. I USA (liksom i Sverige) gäller vidare den principen avseende rättskällornas dignitet att stiftad lag gäller framför de allmänna principer och rättsgrundsatser som finns i common law, förutsatt dock — i USA — att den stiftade lagen inte strider mot konstitutionen (vilken ju i och för sig ger grundlagskaraktär åt åtskilliga common law principer). Med andra ord, det åligger domstolarna i båda länderna att följa lagstiftarens vilja och inte de allmänna rättsgrundsatserna i frågor där stiftad lag — som avviker från rättsgrundsatserna — föreligger.

I ytterligare ett par avseenden förefaller skillnaderna inom arbetsrättens område mellan den amerikanska common law traditionen och den svenska rätten obetydliga. Det första är i fråga om tillämpligheten av *stare decisis*-doktrinen, dvs principen att tidigare domstolsavgöranden är bindande. Denna regel gäller formellt inte i Sverige till skillnad från i USA. Inom den svenska *arbetsrättens* område har den dock i praktiken sedan länge en fast tillämpning genom att arbetsdomstolen anser sig bunden av sina tidigare avgöranden.²³ En annan likhet mellan amerikansk och svensk arbetsrätt är mera ”juridisk-teknisk” och gäller sättet att skriva domar. Den svenska arbetsdomstolen har alltsedan sin start 1929 utmärkt sig för en typ av domskrivning som tydligt skiljer sig från vad som tillämpas av de allmänna domstolarna i Sverige.²⁴ Till skillnad från dessa skriver arbetsdomstolen utförliga resonerade avgöranden, där läsaren ges möjlighet att följa domstolens beslutsprocess. Denna typ av domskrivning har länge kännetecknat common law domstolar, framförallt de amerikanska.

Man kan således peka på ett antal faktorer, som delvis utplånar skillnaderna i form mellan amerikansk och svensk arbetsrätt och som medför att de olika problem av metodologisk eller annan art, som kan uppstå vid en jämförelse mellan ett common law system och ett kodifierat rättssystem, inte infinner sig vid denna undersökning.

För att återvända till de omständigheter som varit avgörande för valet av

jämförelseland återstår den i mitt fall mest avgörande faktorn, nämligen tillgängligheten av källmaterial. För att en jämförande studie av detta slag skall vara meningsfull, krävs det att forskaren har möjlighet att tränga i stort sett lika djupt in i varje lands rättsordning, som han studerar. Därmed infinner sig inte endast språkliga hinder. Även rent *praktiska svårigheter*, exempelvis att komma åt erforderligt källmaterial — rättsfallssamlingar, lagförarbeten m m — begränsar det möjliga forskningsområdet. En svårighet — för att inte säga fälla — ligger också däri att forskaren inte har lika goda *kunskaper av allmänjuridisk natur*, t ex rörande rättskällelära, instansordning etc, beträffande det främmande landet som han har om sitt eget lands rättsordning och att han därför riskerar att göra en "haltande" jämförelse. Vidare finns ett viktigt hinder av mera allmän natur som uppkommer när man söker tränga in bakom fasaden på ett annat lands rättsordning, och det är bristen på *kunskap om de sociala förhållanden* som rättsordningen anknyter till. En framträdande egenhet hos rättsordningen som fenomen är ju att den är en återspeglingsbild av de sociala förhållandena och det framstår därför som ofruktbart att som källmaterial använda endast "rättsligt" material. Även kunskap om de sociala förhållanden, som givit upphov till reglerna, är nödvändig och sådan skaffar man sig bäst genom vistelse i den sociala miljö som rättsreglerna speglar. För egen del har jag haft tillfälle att under två års vistelse och studier i USA i någon mån "känna på" de sociala förhållanden som den amerikanska rätten anknyter till. De ovannämnda faktorerna har tillsammans varit avgörande för mitt val av USA — och endast USA — som jämförelseland. Detta hindrar dock inte att, när så synts motiverat, allmänna anmärkningar om rättsreglerna även i andra länder intagits i framställningen.

Undersökningen avser förhållandena på den *privata* sektorn och hänförs sig i första hand till förhållandet på *företagsplanet* mellan arbetsgivare och arbetare-fackföreningen (till skillnad från tjänstemanna-fackföreningen). I Sverige har skillnaderna i arbetsrättsligt hänseende mellan såväl den privata och den offentliga sektorn som mellan kroppsarbetare och tjänstemän alltmera suddats ut. Vissa, ingalunda obetydliga, skillnader finns dock alltså mellan dessa kategorier i vad avser den arbetsrättsliga regleringen. Avgränsningen i avhandlingen har emellertid i första hand föranletts av den omständigheten att i USA en väsentlig skillnad i arbetsrättsligt avseende föreligger mellan dels kategorierna public och private employees, dels arbetare och tjänstemän.²⁵

Den federala amerikanska lagstiftning som utgör det främsta jämförelseobjektet i denna undersökning, National Labor Relations Act (NLRA), omfattar överhuvudtaget inte de offentligt anställda.²⁶ Av dessa har de federalt anställda tillerkänts viss begränsad förhandlingsrätt genom den av president Nixon år 1969 utfärdade Executive Order 11491. Övriga offentligt anställdas förenings- och förhandlingsrätt och brist på stridsrätt har i viss mån påverkats av reglerna som införts för de federalt anställda men regleras i övrigt på del-

statlig nivå. I åtminstone 30 stater finns särskild lagstiftning rörande de stats- och kommunalanställda arbetstagarna.²⁷

En ytterligare begränsning av undersökningen har varit nödvändig. Utgångspunkten för avhandlingen är *fackföreningens* ställning visavi arbetsgivaren. Därmed har arbetsgivarens — resp arbetsgivarorganisationens — ställning kommit i skymundan och inte blivit behandlad i större omfattning än som känts nödvändig för att belysa fackföreningens ställning. Frågan om arbetsgivarens rättsliga ställning i förhållande till fackföreningen har således inte blivit föremål för en självständig undersökning. Avhandlingen saknar därmed den "jämvtikt" som arbetsrättsliga framställningar ofta eftersträvar. Avsikten med avhandlingen är emellertid inte i första hand att ge en uttömmande beskrivning av den positiva rätten utan att söka klarlägga hur avvägningen sker inom rättsordningens ram vid konflikter mellan motstridiga intressen på arbetsmarknaden. Eftersom jag inte uppfattar "spelet" mellan parterna på arbetsmarknaden som ett 0-summespel i den meningen att vad som "vinns" av den ene nödvändigtvis "förloras" av den andre, är det inte heller nödvändigt att i en arbetsrättslig framställning av detta slag söka kartlägga *båda* parternas ställning i förhållande till varandra; arbetsgivarens ställning gentemot fackföreningen är en helt självständig problemställning och således inte en "avspegling" av fackföreningens ställning i förhållande till arbetsgivaren. Från denna utgångspunkt känns avgränsningen till enbart fackföreningsperspektivet inte besvärande.

Avhandlingen inleds med en kartläggning av *fackföreningen* som företeelse med utgångspunkt från svenska och amerikanska rättsregler. Därefter följer ett historiskt/rättsgenetiskt avsnitt, där jag söker belägg för den ovan uppställda hypotesen om rätten genom att undersöka sambandet mellan förändringar i maktstrukturen och förändringar i lagstiftningen. Beträffande *det historiska händelseförloppet* har jag bedömt det som omöjligt — och inte nödvändigt — att undersöka primärkällor. Till övervägande del har jag fått godta de versioner som presenteras i socialhistoriska, fackföreningshistoriska och liknande framställningar. I den *rättsgenetiska* delen är primärkällorna — betänkanden, riksdagstryck, kongressprotokoll o d — mera lättillgängliga och har också kommit till användning i större utsträckning.

Efter det historiska/rättsgenetiska avsnittet innehåller avhandlingen en beskrivning och analys av regler rörande den fackliga *föreningsrätten* i Sverige och USA enligt nu gällande rätt sådan den framgår av lagtext, lagförarbeten, rättsfall och doktrin. Ifråga om rättsfallsmaterialet har jag koncentrerat mig på nyare rättspraxis. En genomgång av svensk rättspraxis i föreningsrättsmål fram till 1957 har tidigare gjorts av Geijer (redovisad i Geijer-Schmidt, Arbetsgivare och fackföreningsledare i domarsäte) och jag har därför inte ansett det nödvändigt att — ifråga om svensk rättspraxis — göra någon egen mera systematisk genomgång av rättsfallsmaterialet före 1957. Atskilliga

föreningsrättsliga spörsmål tas upp i avhandlingen, men likväl gör jag inte anspråk på att presentera en uttömmande behandling av hela det problemkomplex som föreningsrätten utgör.²⁸ Jag har valt att framförallt behandla sådana frågeställningar som framstår som speciellt centrala från den utgångspunkt i intresse motsättningen mellan kapital och arbete, som jag valt, och vilka samtidigt framstår som speciellt intressanta från komparativ synvinkel. Avgörandet av vilka föreningsrättsliga regler som behandlas och vilka som lämnats utanför har skett mera från funktionella än från systematiska utgångspunkter. Tyngdpunkten i denna del av avhandlingen ligger närmast på det komparativa momentet och avser att tillhandahålla underlag från rättstillämpningsnivån för ”slutsatser av mera allmän natur” (för att citera arbetsrättskommittén) rörande rättens samband med den ekonomiska maktstrukturen i samhället. Avhandlingen avslutas med en sammanfattande kommentar.

Noter kapitel 1

- 1 Behovet av att vidga det rättsvetenskapliga forskningsområdet från den rena dokumentationen och systematiseringen betonas ständigt men har likväl inte föranlett rättsvetenskapsmännen i Sverige att i någon större omfattning ge sig i kast med sådana uppgifter. På arbetsrättens område finner man dock en del "utvidgade" undersökningar, t ex Edlunds avhandling *Tvisteförhandlingar på arbetsmarknaden* och Eklunds avhandling *Rätten i klasskampen*. Inom arbetsrätten var, såvitt jag känner till, Adlercreutz först med att göra en samhällsvetenskapligt inriktad undersökning, nämligen genom den studie av kollektivavtalets tillkomsthistoria som utgjorde hans avhandling.
- 2 På vissa håll (t ex i England, Frankrike, Tyskland och USA) tillämpades analogt redan befintliga regler om olagliga sammanslutningar och där förklarades helt enkelt själva existensen av fackföreningar olaglig. På andra håll (t ex i de nordiska länderna) hade olika former av koalitionsförbud hunnit avskaffas innan fackföreningar började uppstå mera allmänt och i dessa länder inriktades inte rättsreglerna på att ointetgöra fackföreningarna utan snarare på att dra upp gränser för deras frihet att verka.
- 3 Inte i något land synes fackföreningsidén ha erhållit rättsordningens omedelbara stöd och uppmuntran. Detta är ju i och för sig inte ägnat att förvåna, eftersom den ekonomiska och politiska makten vid denna tid innehades av andra än dem som slöt sig samman i fackföreningar; själva innebörden av fackföreningsidén var ju just att inskränka och få del av den makt som motparten, arbetsgivaren, hade.
- 4 Se nedan avsnitt 4.2.
- 5 I inledningen till 1972 års rationaliseringsavtal mellan SAF och LO hette det exempelvis: "Det är ... ett gemensamt intresse att alla medverkar i företagens fortlöpande effektivisering av sin verksamhet och att arbetsmarknadens parter samverkar kring rationaliseringsfrågorna och stimulerar till näringslivets effektivisering". Se också Hydén, s. 159.
- 6 Se dåvarande statsminister Palmes inledningsanförande i propositionen till MBL, Prop 1975/76:105, framförallt s. 6. — Som bl a Eckhoff framhållit (*Rettferdighet*, s 322) kan intressena hos arbetsgivare och arbetstagare beskrivas som dels gemensamma, dels motstridiga beroende på parternas inbördes beroendeförhållande.
- 7 Se Adlercreutz, *Kollektivavtalet*, s 230.
- 8 I vissa länder, t ex de skandinaviska och USA, "pacifiserades" fackföreningarna efterhand genom att de åtog sig fredsplikt under löpande kollektivavtalsperiod. I andra länder, t ex England och Frankrike, gav fackföreningarna inte upp sin strejkrätt i utbyte mot kollektivavtal, se Schmidt i antologin *Konfliktlösning på arbetsmarknaden*, s 135 och 139.
- 9 *Kollektivavtalet*, s 244 och Hemström, s 24.
- 10 Se t ex Westerståhl, *Svensk fackföreningsrörelse*, s 145.
- 11 Adlercreutz anför: "(Arbetarnas krav på föreningsrättens erkännande kunde) när det gick som längst ... i själva verket gå ut på en fullständig omläggning av principerna för bestämmandet av arbetsvillkoren och en stark begränsning i arbetsgivarens förut ganska oinskränkta företagsledning". *Kollektivavtalet*, s 231 f.
- 12 Hypotesen har vuxit fram efter studium av bl a följande verk (i bokstavsordning): Aubert, *Rettens sociale funksjon*; Eckhoff-Sundby, *Rettssystemer*; Friedman, *The Legal System*; Hydén, *Rättens samhälleliga funktioner*; Mathiesen, *Rett og sam-*

- funn; Peczenik, Juridikens metodproblem och Stjernquist, Rättens roll i social förändring.
- 13 Någon mekanisk reflexion är det dock ej tal om — i förhållandet mellan den rena styrkan och rättsreglernas utformning spelar också *ideologin*, t ex rättviseföreställningar, liksom rättsmaskineriets utformning, etc en roll. Från dessa mellankommande faktorer har jag emellertid fått bortse i denna studie.
 - 14 Begreppet makt är mångtydigt. Här används det i en allmän statsvetenskaplig-organisationsteoretisk betydelse för att beteckna det inflytande som föreligger då en part har möjlighet att mot den andra partens vilja bestämma dennes beteende som ett resultat av att den förste förfogar över medel att — populärt uttryckt — göra livet surt för den senare. (En liknande — till det *statliga* sanktionssystemet knuten — definition används inom statsvetenskapen, se t ex Dahl, Modern politisk analys, s 80 f). "Makt" kan också — allmänt — beskrivas som det förhållandet då en part har möjlighet att utöva avgörande inflytande på beslut som (skall) fattas. (Denna definition användes t ex av Allison i hans organisationsteoretiska framställning "Essence of Decision", s 148 och 168).
 - 15 Se om innebörden av detta påstående, Eckhoff-Sundby, s 24 ff.
 - 16 Om balansteorin i allmänhet, se t ex Mills, Makteliten, s 272.
 - 17 Hypotesen avser inte rättstillämpning som endast är en mekanisk tillämpning av en klar regel i rutinfall, utan inriktar sig på de fall då det rättstillämpande organet fungerar som *rättsbildare*.
 - 17a Se t ex Stjernquist-Widerberg, Introduktion i rättssociologi, kap 2, s 17 ff.
 - 18 Här bortses från mindre betydelsefulla regler, som förblir oförändrade helt enkelt på grund av att ingen bryr sig om att försöka få till stånd en ändring av reglerna ifråga.
 - 19 I en artikel i SvJt 1977 s 577 med titeln "Juridiken som samhälleligt styrmedel" tar Per Eklund upp frågor rörande rättens samband med samhällsförhållandena. Bl a fäster han (i avsnitt 2) — genom en historisk tillbakablick i det långa perspektivet — uppmärksamheten på sambandet mellan förändringar i produktionssättet och förändringar av rättsreglerna.
 - 20 SOU 1975:1.
 - 21 SOU 1975:1, s 446 f.
 - 22 Om fördelarna med komparativa studier inom rättsvetenskapen, se David, Les grands systèmes de droit contemporains, särskilt inledningen.
 - 23 Se ang arbetsdomstolens speciella karakteristika Edlund, Arbetsrätten i omvandling, uppsats i antologin Svensk rätt i omvandling, s 127 ff.
 - 24 Se t ex Schmidt, Kollektiv arbetsrätt, s 264 ff.
 - 25 Inte förrän på allra senaste tiden har tjänstemännen i USA överhuvudtaget börjat organisera sig i större utsträckning, se Rehmus, Labor Relations in the Public Sector in the United States, International Labour Review 1974, s 214.
 - 26 Sec. 2(2) NLRA.
 - 27 Rörande förenings- och förhandlingsrätten för de offentligt anställda, se Meltzer, s 1008 och Rehmus, a a s 199.
 - 28 Exempelvis utelämnar jag den i och för sig viktiga frågeställningen om *föreningsrättens förhållande till LAS*. Inte heller gör jag någon mera systematisk genomgång av *påföljdsreglerna*.

2. Fackföreningen

2.1. Fackföreningens kännetecken

En fackförening kan allmänt beskrivas som en *oberoende sammanslutning av arbetstagare* vilken bedriver *facklig verksamhet* i syfte att förbättra arbetstagarnas villkor och ställning som arbetstagare. Termen fackförening (labor union) återfinns inte i lagstiftning vare sig i Sverige eller i USA, istället används där begreppet arbetstagarorganisation respektive labor organization.¹ Enligt 6 § MBL avses ”med arbetstagarorganisation . . . sådan sammanslutning av arbetstagare som enligt sina stadgar skall tillvarata arbetstagarnas intressen i förhållande till arbetsgivaren.” Även den amerikanska lagen innehåller en legal definition. Enligt sec. 2(5) NLRA innebär termen labor organization ”any organization of any kind, or any agency or employee representation committee or plan, in which employees participate and which exists for the purpose, in whole or in part, of dealing with employers concerning grievances, labor disputes, wages, rates of pay, hours of employment, or conditions of work”. Enligt MBL skall således föreningens karaktär av facklig organisation direkt eller indirekt framgå av stadgarna² men i övrigt gäller inte några särskilda formella krav för att en sammanslutning av arbetstagare skall konstituera en fackförening. I USA är kraven ännu lägre; så snart en kommitté av arbetstagare (employee committee) diskuterar tvistefrågor (grievances), löner eller arbetsvillkor med arbetsgivaren föreligger en labor organization i NLRA:s mening.³ I andra sammanhang uppställs dock längre gående formella krav för att en labor organization skall föreligga; enligt den s k Landrum-Griffin Act krävs exempelvis att fackföreningen såväl antagit stadgar och namn och utsett styrelse som blivit anmäld hos federal myndighet.⁴

Fackföreningen anses utgöra en *ideell förening* (a voluntary non-profit organization).⁵ I såväl Sverige som USA — liksom i de flesta andra länder, förefaller det — erkänns fackföreningen som *juridisk person*, dvs föreningen och inte dess enskilda medlemmar äger eventuella tillgångar, ansvarar för skulderna och kan vara part inför domstol. Egenskapen av juridisk person, rättskapaciteten, inträder för den svenska fackföreningens del i och med att organisationen nått sådan fasthet att den antagit stadgar och utsett styrelse.⁶

Det är således ytterst rudimentära krav som skall vara uppfyllda för att en grupp arbetstagare skall erkännas som en fackförening respektive labor

organization i MBL:s och NLRA:s mening. Mera långtgående krav ställs emellertid upp för att en fackförening skall få *fullständiga fackliga rättigheter* enligt respektive lag.⁷ I Sverige krävs således för medinflytande enligt MBL i princip att fackföreningen har fått till stånd *kollektivavtal* med arbetsgivaren. I USA måste fackföreningen för att överhuvudtaget ha rätt till förhandlingar med arbetsgivaren ha blivit *vald* av en majoritet av de anställda. Liknande "exklusivitetsregler" finns i t ex England, där det för fullständiga fackliga rättigheter krävs att fackföreningen blivit godtagen av en särskild statlig myndighet, the Certification Officer, som för upp fackföreningen på en särskild lista och efter granskning förklarar fackföreningen "independent".⁸

De ovan nämnda kriterierna på en fackförening (enligt MBL och NLRA) skall nu diskuteras något mera ingående.

2.2. Kravet på oberoende

För att en fackförening i MBL:s och NLRA:s mening skall föreligga krävs att organisationen är fri från såväl statlig inblandning som inblandning från arbetsgivarhåll. Ett sådant krav förekommer i många länder; *hur* eftertryckligt det uttalas i respektive lands rättsordning synes vara en effekt av den grad av inblandning landets fackföreningsrörelse fått utstå under tidigare skeden. Den svenska fackföreningsrörelsen, som inte varit utsatt för några påtagliga försök till statlig inblandning eller arbetsgivarinfiltration, åtnjuter inte några speciella regler som syftar till att stävja sådan inblandning. Den svenska MBL klargör endast helt kort att "med arbetstagarorganisation avses en sammanslutning av arbetstagare" liksom att en arbetsgivarorganisation består av enbart arbetsgivare.⁹ Blandade föreningar är således inte fackföreningar — respektive arbetsgivarorganisationer — i lagens mening. Innehållet i den amerikanska NLRA är i sak likartat men går längre i sin strävan att hålla arbetsgivarna borta från arbetstagarnas organisationer. Enligt den amerikanska lagen är det inte bara så att blandade föreningar inte godtas som fackföreningar.¹⁰ Det är dessutom olagligt — en unfair labor practice — av arbetsgivaren att blanda sig i fackföreningens inre angelägenheter eller att stödja den, vare sig ekonomiskt eller på annat sätt.¹¹ De amerikanska reglerna uttrycker en reaktion mot det på 20-talet och början av 30-talet utbredda bruket av företagsanknutna fackföreningar, s k company unions, en företeelse som ansågs delvis ha skuld till att den amerikanska depressionen blev så djup och så förödande för de amerikanska arbetarna.

Den *engelska* lagen innehåller också regler som syftar till att hålla fackföreningarna fria från arbetsgivarinflytande. Enligt engelsk lag tillkommer åtskilliga "fackföreningsrättigheter" endast fackföreningar som är "independent".¹² Med en "independent trade union" avses enligt 1974 års Trade Union and Labour Relations Act, sec. 30 (1), en fackförening som "is not under the domination or control of an employer".

De tyska och italienska rättsordningarna är de — av dem jag undersökt — som går längst i sin strävan att garantera fackföreningarna oberoende, ett förhållande som kan ses som resultatet av de erfarenheter av ofrihet som dessa länders fackföreningsrörelser fick uppleva under 30- och 40-talen. I det nationalsocialistiska Tyskland och det fascistiska Italien blev fackföreningarna visserligen befriade från det arbetsgivarinflytande de intill dess fått utstå — s k Gelbe Gewerkschaften resp sindacati misti tilläts således inte längre — men istället tog staten över kontrollen av fackföreningarna. Endast sådana fackföreningar tilläts, vars ledare utsågs av staten och för vilka stadgarnas innehåll liksom verksamhetens inriktning bestämdes av staten. När politisk demokrati återinfördes i dessa länder var det därför inte ägnat att förvåna att fackföreningarnas oberoende erbjöds skydd i *grundlag*. Sådant grundlagsskydd finns än idag i dessa länder. I den tyska grundlagens Art. 9, som behandlar föreningsfriheten — inte bara den fackliga — ges fackföreningarna ett särskilt skydd (3:e punkten), i och med att ”rätten att bilda föreningar för tillvaratagande och främjande av arbetsvillkor och ekonomiska villkor tillförsäkras var och en och för alla yrken”. Denna bestämmelse anses innebära¹³ att staten inte får ha inflytande över bildandet av fackföreningar; de skall vara ”privatrechtliche Vereinigungen”. Bestämmelsen innebär vidare att en fackförening inte får bestå av både arbetsgivare och arbetstagare. Fackföreningen måste vara totalt ”unabhängig”, dvs den får inte vara beroende av någon utomstående direktiv, vare sig det är fråga om arbetsgivare, staten, ett politiskt parti, kyrkan eller annan utomstående.¹⁴ Den italienska konstitutionen garanterar föreningsfrihet i sin 39:e Art. Föreningsfrihet tillerkänns dock inte sådana föreningar som består av både arbetsgivare och arbetstagare. Vidare krävs att den italienska fackföreningen är fri från *statligt* inflytande för att den skall erkännas som en fackförening i konstitutionens mening; den skall vara en autonom sammanslutning som själv bestämmer över sina angelägenheter.¹⁵

2.3. Något om arbetstagarbegreppet

Fackföreningen är en sammanslutning av *arbetstagare*.¹⁶ Detta begrepp kan ges olika tolkning i olika sammanhang;¹⁷ här är avsikten att utreda det arbetstagarbegrepp som har anknytning till förenings- och förhandlingsrättsproblematiken, dvs arbetstagarbegreppet enligt MBL resp NLRA.

Med arbetstagare avses enligt *MBL* en person som är *anställd*, dvs en person som genom *avtal* åtagit sig att — i princip *personligen* — utföra arbete åt annan.¹⁸ Kravet på att ett avtal skall föreligga utesluter från arbetstagarkategorin sådana som utför arbete på grund av offentligrättsligt tvång, t ex värnpliktiga, intagna i fångvårdsanstalter och liknande kategorier.¹⁹ En sammanslutning av dessa utgör således inte en fackförening i lagens mening.²⁰ För att en person skall anses som arbetstagare är det i och för sig inte nödvändigt att lön eller annan ersättning avtalats för arbetet. Oavlönade lärlingar och praktikanter anses normalt som arbetstagare och så är även fallet med dem som sysselsätts i beredskapsarbete, arkivarbete eller musikerhjälp eller inom arbetsvården.²¹

Som arbetstagare skall enligt MBL även den räknas som utan att vara anställd utför arbete åt annan under omständigheter som är väsentligen desamma som vid anställning.²² En sammanslutning av sådana s k jämställda uppdragstagare²³ kan alltså vara en fackförening i lagens mening.

Om gränsdragningen mellan anställda och jämställda uppdragstagare ur förenings- och förhandlingsrättssynpunkt endast har akademiskt intresse — eftersom båda kategorierna åtnjuter samma rättigheter enligt MBL²⁴ — är gränsdragningen gentemot de *självständiga företagarna* — de oberoende uppdragstagarna — emellertid desto viktigare. HD har i rättsfallet *NJA 1949 s 768* givit anvisningar om hur denna gränsdragning skall göras:

”Frågan huruvida någon i lagens mening är arbetstagare hos annan eller icke är att bedöma efter vad dem emellan kan anses vara avtalat, varvid man icke kan inskränka sig till något visst avtalsvillkor såsom ensamt avgörande utan har att beakta alla i samband med avtalet och anställningen förekommande omständigheter. Härvid kan de avtalsslutandes ekonomiska eller sociala ställning vara ägnad att belysa, huru avtalet bör uppfattas.”

Gränsdragningen skall således, som Adlercreutz framhåller,²⁵ ske genom att man bedömer *en social situation*, eller, såsom arbetsrättskommittén formulerar saken, genom ”en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i varje enskilt fall, varvid hänsyn tas inte endast till innehållet i avtalet mellan parterna utan även till omständigheter utan omedelbar anknytning till detta avtal”.²⁶ De oberoende uppdragstagarna omfattas inte av MBL:s regler om förenings- och förhandlingsrätt, inte heller har de således möjligheter att ingå kollektivavtal eller att vidtaga stridsåtgärder. Utredningsförslag har förekommit i syfte att föra in även de oberoende uppdragstagarna under — den dåvarande — arbetsfredslagstiftningen²⁷ men detta förslag har inte vunnit gehör hos lagstiftaren.²⁸

Det är inte lätt att exakt ange vilka kategorier förvärvsarbetande som är att hänföra till oberoende uppdragstagare. De grupper på arbetsmarknaden för vilka rättsläget är oklart är bl a vissa merkantila mellanhänder, exempelvis representanter av olika slag och personer som med egna fordon utför transporter åt andra.²⁹ Hur gränsdragningen mellan jämställda uppdragstagare och självständiga företagare skall ske inom dessa och andra liknande kategorier blir ytterst fråga om en skälighetsprövning,³⁰ eller snarare lämplighetsprövning.³¹ Den praktiska konsekvensen i nu aktuellt hänseende av denna gränsdragning blir för deras vidkommande att en sammanslutning som de bildar kan respektive inte kan bli betraktad som en fackförening i lagens mening med åtföljande konsekvenser för deras rätt att förhandla med motparten om arbetsvillkoren.³²

För fastställandet av om ett arbetstagarförhållande föreligger har det i princip inte någon betydelse vad parterna själva kallat sitt avtal.³³ Det finns skäl att antaga att skenavtal i avsikt att komma undan arbetsgivarförpliktelser av olika slag blir allt vanligare.³⁴

Gränsdragningen mellan arbetstagarbegreppet och begreppet självständig företagare har vållat problem även i *amerikansk* rätt. 1944 uttalade den amerikanska högsta domstolen: "Few problems in the law have given greater variety of application and conflict in results than the cases arising in the borderland between what is clearly an employer-employee relationship and what is clearly one of independent, entrepreneurial dealing".³⁵ I det fall, *Hearst-fallet*, som här var under domstolens bedömande reagerade domstolen mot att det arbetstagarbegrepp som utvecklats inom common law-läran om master and servant beträffande arbetsgivarens skadeståndsansvar skulle läggas till grund även för tillämpligheten av arbetsrättsliga regler om förhandlingsrätt, vilka regler har ett helt annat syfte — att utjämna den bristande förhandlingsjämvikten mellan arbetsgivare och arbetstagare — än common law-läran. I *Hearst-fallet* hade några tidningsföretag vägrat att förhandla med representanter för företagets tidningsförsäljare under påståendet att tidningsförsäljarna inte var att betrakta som anställda hos tidningsföretagen. Högsta domstolen förordade i detta mål att begreppet arbetstagare skulle ges en extensiv tolkning då det gällde att bestämma vem som skulle ha rätt att förhandla och få sina arbetsvillkor reglerade i kollektivavtal. Enligt domstolen skulle man vid bedömningen av vem som var arbetstagare i arbetsrättslig mening utgå från *syftet* med förenings- och förhandlingsrättsreglerna — att utjämna styrkeskillnaderna mellan arbetsgivare och arbetstagare — för att därefter med beaktande av omständigheterna i det särskilda fallet, vad domstolen kallade "the facts involved in the economic relationship", avgöra om ett visst arbetsavtal gjorde den arbetspresterande till "employee".

"(W)hen the particular situation of employment combines these characteristics, so that the economic facts of the relation make it more nearly one of employment than of independent business enterprise with respect to the ends sought to be accomplished by the legislation, those characteristics may outweigh technical legal classification for purposes unrelated to the statute's objectives and bring the relation within its protections... Where all the conditions of the relation require protection, protection ought to be given."³⁶

Arbetsavtalet mellan tidningsföretagen och tidningsförsäljarna i *Hearst-fallet* innebar för försäljarnas vidkommande att de arbetade sammanhängande och regelbundet, att de var beroende av inkomsten för sin försörjning, att deras inkomst till största delen bestämdes av tidningsföretaget som beslutade om inköps- och försäljningspriser, samt att tidningsföretaget bestämde deras marknad och kontrollerade tillgången på tidningar. Tidningsföretaget övervakade vidare arbetstiden och bestämde i viss utsträckning om dess förläggning. Dessutom tillhandahöll tidningsföretaget försäljningsutrustning och reklam-material som skulle användas för att främja företagets intressen. Högsta domstolen fann att dessa omständigheter satta i relation till förhandlingsrättens syfte gjorde tidningsförsäljarna till anställda i arbetsrättslig

mening. Samma mening hade den första instansen, National Labor Relations Board (*NLRB*), hävdad.

Avgörandet orsakade stor uppståndelse. Reaktionen från den amerikanska affärsvärlden, som i så stor utsträckning bygger på entreprenör- och underentreprenör-systemet, lät inte vänta på sig. I den anti-fackföreningsvåg som svepte fram över USA efter andra världskriget drogs även arbetstagarbegreppet med. I ett skarpt uttalande i samband med Taft-Hartley lagens införande 1947 tillrättavisade kongressen *NLRB* och Supreme Court för deras extensiva tolkning av arbetstagarbegreppet:

"An 'employee', according to all standard dictionaries, according to the law as the courts have stated it, and according to the understanding of almost everyone, with the exception of members of the *NLRB*, means someone who works for another for hire. But in the (Hearst case) the Board expanded the definition of the term 'employee' beyond anything that it ever had included before, and the Supreme Court, relying upon the theoretic 'expertness' of the Board, upheld the Board. . . . It must be presumed that when Congress passed the Labor Act, it intended words it used to have the meanings that they had when Congress passed the act, not new meanings that, 9 years later, the Labor Board might think up . . . Congress intended then, and it intends now, that the Board give to words not far-fetched meanings but ordinary meanings".³⁷

I Taft-Hartley lagen uteslöt kongressen uttryckligen kategorien independent contractors från kategorien employees varigenom tidningsförsäljare och liknande grupper undantogs från rätten att bilda fackföreningar med förhandlingsrätt enligt *NLRA*.³⁸

Gränsen mellan arbetstagare och oberoende uppdragstagare upprätthålls således i princip både i Sverige och USA såvitt avser möjligheten att bilda av lagen erkända fackföreningar. En sammanslutning av oberoende uppdragstagare (independent contractors) betraktas inte i något av dessa länder som en fackförening i lagens mening. Gränsen för arbetstagarbegreppet förefaller emellertid vid första påseende att dras snävare i USA än i Sverige; tidningsförsäljarna, som Taft-Hartley lagen undantag från arbetstagarkategorin, hade med all sannolikhet blivit betraktade som arbetstagare om de istället blivit bedömda enligt svensk rätt idag.³⁹ Vidare förefaller en avsevärd attitydskillnad — med betydelse för utvecklingen av arbetstagarbegreppet — föreligga mellan de två länderna, om man jämför kongressuttalandet från 1947 och dess uppfordran till restriktiv tolkning med den svenske lagstiftarens uppfattning, som uppmuntrar till en fortsatt utvidgning av begreppet.⁴⁰

Exakt hur stor skillnaden i omfattning av arbetstagarbegreppet är mellan svensk och amerikansk rätt är svårt att ange utan en mera ingående undersökning av praxis i de båda länderna. Redan utan en sådan undersökning kan man emellertid drista sig att påstå att skillnaden i vart fall är mindre än vad kongressuttalandet 1947 ger anledning antaga. Ett förhållande är nämligen

klart, och det är att *NLRB*, trots kongressens förmaning, inte lät sig hindras nämnvärt i sin strävan att utvidga förhandlingsrätten till många grupper, eller med andra ord att ge arbetstagarbegreppet en vid omfattning.⁴¹ *NLRB* drar numera upp gränserna för arbetstagarbegreppet genom en "right-of-control-test" enligt vilken det har avgörande betydelse huruvida den för vars räkning arbetet utförs har rätt att bestämma över såväl sättet för arbetets utförande som arbetsresultatet eller om han bara har rätt att bestämma resultatet;⁴² i det senare fallet anses ett arbetstagarförhållande inte föreligga. Med hjälp av denna test har exempelvis försäkringsagenter, vars huvudsakliga uppgift var "att ta emot premiebetalningar från försäkringstagare, att se till att försäkringar inte löpte ut och att sälja nya försäkringar i mån av tid", ansetts vara arbetstagare i lagens mening.⁴³ Den av kongressen förordade snäva tolkningen har *NLRB* aldrig tagit fasta på; tvärtom tillämpas alltjämt den grundläggande principen från Hearst-fallet, nämligen att det är "the facts involved in the economic relationship" enligt arbetsavtalet som är det avgörande och vidare att vid bedömningen "all of the incidents of the relationship must be assessed and weighed with no one factor being decisive".⁴⁴

Det är således tydligt att överensstämmelsen i gränsdragningen mellan arbetstagare och oberoende uppdragstagare i de båda ländernas regelsystem går längre än till enbart en formell likhet. Även avgörandet i det enskilda fallet av huruvida ett arbetsavtal är att hänföra till den ena eller den andra kategorin verkar ske från liknande utgångspunkter i båda länderna: det är de faktiska omständigheterna i arbetsförhållandet som blir avgörande. Om bedömningen beträffande en viss kategori förvärvsarbetande likväl utfaller olika i de två länderna kan det bero på att man fäster olika *vikt* vid olika faktorer. I Sverige är de viktigaste förutsättningarna för att ett anställningsförhållande skall anses föreligga att parterna ingått ett *avtal*, varigenom den ene åtagit sig att prestera *arbete* — och således inte bara en slutprodukt, ett resultat — för den andres räkning och att arbetsprestationen i princip skall utföras av den arbetsskyldige *personligen*.⁴⁵ I USA fäster man i första hand vikt vid huruvida den som utför arbetet "works for another *for hire*" och om han är underkastad den andres *bestämmanderätt* både *beträffande arbetets utförande och dess resultat* eller endast beträffande resultatet. Skillnaden mellan de två ländernas regler förefaller närmast ha endast teoretiskt intresse.

Kategorin jämställda uppdragstagare urskiljs inte som någon särskild grupp enligt den amerikanska NLRA. Skiljelinjen, juridiskt sett, går mellan arbetstagare och oberoende uppdragstagare, varvid kategorin jämställda uppdragstagare snarast förefaller innefattad i arbetstagarkategorin.⁴⁶ Dessa "kvasi-arbetstagare" kan således i båda länderna bilda fackföreningar och har rätt enligt MBL och NLRA att genom sina föreningar få förhandla med arbetsgivaren för att få sina arbetsförhållanden reglerade i kollektivavtal. Oberoende uppdragstagare, självständiga företagare och fria yrkesutövare såsom konstnärer och författare liksom — åtminstone i Sverige — de som arbetar

på grund av offentligrättsligt tvång, t ex intagna i fångvårdsanstalter och värnpliktiga, kan däremot inte bilda fackföreningar i MBL:s och NLRA:s mening och därmed inte heller få till stånd kollektivavtal till reglering av arbetsvillkoren.

Kravet att en fackförening skall bestå av arbetstagare medför vidare att *icke-anställda grupper*, t ex arbetslösa, arbetssökande och pensionärer inte kan sammansluta sig och bilda en fackförening. MBL och NLRA sätter upp *anställningen* som en förutsättning för att en fackförening skall föreligga. En följd härav blir att en förening av arbetslösa, arbetssökande och/eller pensionärer inte med stöd av MBL och NLRA kan resa krav på att få förhandla med en motpart i arbetsgivarställning.⁴⁷ I Sverige har det praktiska behovet av förhandlingsrätt för *arbetssökande* förklarats inte vara stort nog att motivera lagstiftning till skydd för sådan förhandlingsrätt.⁴⁸ För *pensionärernas* vidkommande har det ansetts tillräckligt att fackföreningen enligt 10 § MBL numera har rätt att förhandla för den som *varit anställd* hos arbetsgivaren ifråga.⁴⁹ Någon särskild förhandlingsrätt för pensionärsföreningar har inte ansetts påkallad i Sverige, trots att pensionärerna själva krävt sådan förhandlingsrätt.⁵⁰ *Arbetslösa* personer omfattas också av 10 § MBL i så måtto att fackföreningen kan kräva att få förhandla om en numera arbetslös persons förhållande, förutsatt att vederbörande tidigare varit anställd hos arbetsgivaren ifråga och förhandlingsfrågan rör detta tidigare anställningsförhållande. Permanent arbetslösa har dock inte någon rätt vare sig att vara medlemmar i fackföreningar eller att få till stånd förhandlingar med någon arbetsgivare.

Den slutsatsen ligger nära till hands att anknytningen av rättsskyddet för fackföreningar till *anställningsförhållandet* är ett resultat av att endast de på arbetsmarknaden aktiva varit starka nog att utverka rättsordningens skydd för sitt behov av förhandlingsorgan och att man därvid värvat endast om sina egna intressen. Det är de på arbetsmarknaden aktiva som får sina intressen tillgodosedda genom rättsskyddet för facklig verksamhet. I vilken utsträckning icke-aktiva kan bli representerade av fackföreningarna är en fråga om "nåd" från fackföreningarnas sida. Det torde inte råda något tvivel om att i ett konkurrensläge mellan de aktivas och de icke-aktivas intressen, fackföreningarna i första hand kommer att värna om de aktivas intressen.⁵¹ "Det fackliga organisationsväsendet har skapats av och för (de aktiva) arbetstagarna"⁵² och detsamma gäller för de *rättsregler* som skyddar och omgärdar detta organisationsväsende.

Inte heller i USA är rättsreglerna utformade så att de ger de på arbetsmarknaden icke-aktiva medborgarna några fackliga rättigheter. Den amerikanska lagen är ännu "strängare" än den svenska och tillerkänner inte fackföreningen förhandlingsrätt för f d anställda. *NLRB* har gjort försök att tolkningsvis få begreppet "employee" i förhandlingsrättsregeln i sec. 8(a)(5)

NLRA att omfatta även f d anställda, men en sådan tolkning har tillbakavisats av Supreme Court med följande motivering:⁵³

”(T)he Board’s decision is not supported by the law. The Act (NLRA), after all, . . . is concerned with the organization and collective-bargaining rights of ‘workers’ — not those who have retired from the work force. The inequality of bargaining power that Congress sought to remedy was that of the ‘working’ man, and the labor disputes that it ordered to be subject to collective bargaining were those of employers and their active employees . . . The (term) ‘employee’ does not include retired workers; retired employees have ceased to work for another for hire.”

Den amerikanske arbetsgivaren är således inte skyldig — men *får* å andra sidan om han vill — förhandla om frågor rörande ”retired employees”, exempelvis frågor som rör pensionerade arbetstagare.

Det förhållandet att arbetslösa, arbetssökande och pensionärer, liksom andra icke-yrkesverksamma grupper, t ex studenter, inte har laglig rätt att bilda fackföreningar innebär i och för sig inte att de inte *får* vara medlemmar i en av lagen erkänd fackförening.⁵⁴ Frågan om rätt till medlemskap avgörs i princip av föreningarna själva, dock med den begränsningen att arbetsgivare inte får vara medlemmar. Regler om vem som får vara med i en fackförening återfinns i första hand i föreningens stadgar.

Enligt svenska LO:s normalstadgar för de till LO anslutna förbunden, vilka stadgar antagits av de flesta av dessa, är ett fackförbund ”en sammanslutning av alla inom (en viss branch) i Sverige *anställda arbetstagare*” och rätt att vinna inträde i ett sådant förbund har ”varje inom förbundets verksamhetsområde *anställd arbetstagare*” (kurs. här).⁵⁵

Liknande begränsningar till anställda finns i amerikanska fackföreningsstadgar. Således innehåller exempelvis stadgarna för ett av de största amerikanska fackförbunden, International Brotherhood of Teamsters (antagna av förbundskongressen 1971) i Article II, sec 1, en detaljerad redogörelse för de verksamhetsgrenar som faller under fackförbundets ”jurisdiction” och de personer som är ”workers” eller ”employees” inom dessa verksamhetsgrenar kan också bli medlemmar i Teamsters enligt sec. 2(a) i stadgarna. För andra inom dessa verksamhetsgrenar förvärvsarbetande kategorier, vilka inte direkt är att anse som anställda,⁵⁶ gäller vissa begränsningar i rätten till medlemskap enligt Art. II, sec. 2 (b) och (c).

Kravet att en person skall vara anställd gäller således i princip som en förutsättning för att vinna medlemskap i en facklig organisation.⁵⁷ Förlust av anställning innebär emellertid inte automatiskt att medlemmen blir utesluten, tvärtom har medlemmen vanligtvis rätt inte bara till fortsatt medlemskap utan även — vid arbetslöshet — till ekonomiskt stöd från den till fackförbundet knutna arbetslöshetskassan.⁵⁸ Denna rätt inträder dock endast om vederbörande blivit arbetslös mot sin vilja efter det att han vunnit inträde i föreningen; de ”frivilligt” arbetslösa, liksom de permanent arbetslösa har inte

rätt vare sig till medlemskap i fackföreningen eller ekonomiskt stöd från arbetslöshetskassan. Rätten för fackföreningen att hålla ute dem som inte har något arbete har av en amerikansk domstol motiverats på följande sätt:

” To hold that a union must admit *all* persons who seek membership but are not employed in the craft or industry whose employees are represented by the union would raise serious social and economic questions. Any such sweeping ruling would subject the union to an influx of unemployed persons who could *distort its function* (kurs. här) from representation of those working in the relevant craft or industry to purposes alien to such objectives”.⁵⁹

Samma principer gäller i Sverige; fackföreningen är en organisation för *arbetstagare* och den anses inte ha någon skyldighet att ge medlemskap åt eller representera de arbetslösa.

Slutsatsen blir således att arbetsmarknadens s k B-lag inte har några fackliga rättigheter. Eventuella sammanslutningar som de bildar har inte rättsordningens stöd och rättsordningen stöder inte heller deras eventuella önskemål att vinna inträde i redan existerande fackföreningar för att bli representerade av dessa. Pensionärer, arbetslösa, intagna i fångvårdsanstalter och andra liknande kategorier har hittills inte varit starka nog att vinna rättsordningens stöd; det är fackföreningarna själva som avgör huruvida de vill ta sig an dessa kategoriers sak. Å andra sidan kan fackföreningen inte utan tungt vägande sakliga skäl hindra den som är *anställd* och som i övrigt uppfyller stadgarnas krav ifråga om yrkestillhörighet, geografiska förhållanden, avgifter m m från att vinna inträde.⁶⁰ Denna regel gäller också i USA.⁶¹

2.3.1. Särskilt om arbetsledarna

Det finns en kategori förvärvsarbetande vars ställning enligt MBL och NLRA kräver särskilt klarläggande i detta sammanhang. Denna grupp är *arbetsledarna*, varmed förstås den som anställts ”att som arbetsgivarens ställföreträdande leda, fördela och kontrollera arbete, vilket utföres av honom underställd personal och i vilket han icke annat än tillfälligtvis själv deltagar”.⁶² I Amerika kallas denne person ”supervisor” och beskrivs som ”any individual having authority, in the interest of the employer, to hire, transfer, suspend, lay off, recall, promote, discharge, assign, reward, or discipline other employees, or responsibly to direct them, or to adjust their grievances, or effectively to recommend such action, if in connection with the foregoing the exercise of such authority is not of a merely routine or clerical nature, but requires the use of independent judgment”.⁶³

I Sverige betraktas arbetsledare som arbetstagare i MBL:s mening, dock med mera begränsade fackliga rättigheter än vad som gäller för vanliga arbetstagare. Begränsningarna är betingade av deras ställning som arbets-

givarens representant; till skillnad från vad som gäller mellan arbetsgivaren och de vanliga anställda anses något grundläggande intresse motsatsförhållande inte föreligga mellan arbetsgivaren och hans arbetsledare. Enligt 1 § i huvudavtalet mellan SAF och den särskilda huvudorganisationen för arbetsledarna i Sverige, Sveriges Arbetsledareförbund (SALF), är det nödvändigt att arbetsledaren i sitt arbete är "solidarisk med arbetsgivaren och lojalt eftersträvar att tillvarata dennes intressen".

Tidigare gällde enligt FFL uttryckliga inskränkningar i den svenska arbetsledarens fackliga rättigheter i så måtto att FFL stadgade att det inte skulle utgöra kränkning av föreningsrätten att i avtal ta in en klausul varigenom arbetsledare förbjöds tillhöra samma organisation som de dem underställda arbetstagarna.⁶⁴ Huvudavtalet mellan SAF och SALF innehåller en klausul om att "(a)rbetsledare . . . icke (får) tillhöra eller understödja fackorganisation för honom underställd personal", vilken klausul således inte anses utgöra en kränkning av arbetsledarnas föreningsrätt. Liknande klausuler finns i ett flertal av LO-fackförbundens riksavtal.⁶⁵ Motsvarande regler, s k frikretsregler, finns i avtal på tjänstemannaområdet varigenom tjänstemän som tillhör företagsledningen⁶⁶ av arbetsgivaren kan förbjudas vara medlemmar i den fackliga organisation "för vars medlemmar . . . (avtalet) tillämpas".⁶⁷

Genom införandet av MBL har den speciella arbetsledarklausulen i FFL upphävts. Någon egentlig ändring i arbetsledarnas föreningsrättsliga situation har emellertid inte avsetts.⁶⁸ Istället för att bibehålla den formella regeln i 3 § FFL förordade arbetsrättskommittén att arbetsledarnas fackföreningstillhörighet skulle bli en fråga om *jäv* i vissa situationer, motsvarande vad som gäller för de offentliga tjänstemännen enligt uttalanden i motiven till 1965 års statstjänstemannalag.⁶⁹ Det finns, enligt arbetsrättskommittén, situationer i vilka det på grund av sakens natur inte kan resas anspråk på föreningsrättskydd för vissa arbetstagare. En arbetstagare, som har att tillvarata arbetsgivarens intressen i förhållande till annan personal eller gentemot organisationer, får således inte missbruka sin föreningsrätt genom att ställa sig i motsatsförhållande till dessa intressen.⁷⁰ I så fall har arbetsgivaren rätt att vidta åtgärder mot arbetstagaren för att undanröja jävssituationen, exempelvis att förflytta arbetstagaren till andra arbetsuppgifter, ålägga honom att upphöra med sitt uppdrag i den fackliga organisationen eller — i grava fall — skilja honom från tjänsten.⁷¹ Detta synsätt ligger till grund för arbetsledarklausulens slopande i MBL.⁷²

Man kan invända att lagstiftaren genom att ta bort den i och för sig klara regeln i 3 § sista stycket FFL och ersätta den med oklara regler rörande s k delikatessjäv medverkat till att försämra rättstryggheten i fackligt avseende för de arbetstagare som förordnas att på något sätt företräda arbetsgivaren gentemot övriga anställda. Det bör emellertid beaktas att arbetsledarklausulen i FFL inte synes ha spelat någon särskilt framträdande roll för arbetsledarkategoriens fackliga ställning⁷³ — med stor sannolikhet beroende på att

industriarbetsledarna i Sverige har sin egen huvudorganisation och på att arbetsledarkategorin på tjänstemannasidan känt den klassiska tjänstemanna-lojaliteten med arbetsgivaren. Inte heller i framtiden förväntas arbetsledarproblematiken i här aktuellt avseende komma att orsaka konflikter. Som arbetsrättskommittén uttalat torde — liksom tidigare — den arbetstagare som befordras till arbetsledare ”i det närmaste undantagslöst lämna sin tidigare förening”.⁷⁴

Slutsatsen blir således att de svenska arbetstagare, som förordnas att företräda arbetsgivaren gentemot övriga arbetstagare, visserligen förblir arbetstagare i MBL:s mening och därmed också har kvar sin rätt att vara fackligt organiserade men att deras fackliga rättigheter är inskränkta i förhållande till vad som gäller för andra arbetstagare. Orsaken till denna inskränkning är den jävssituation i vilken de som arbetsledare befinner sig.

Rättsläget i nu berört avseende för amerikanska ”supervisors” skiljer sig *formellt* ganska avsevärt från vad som gäller för den svenska arbetsledarkategorin. Under den tid Wagner Act var gällande (1935—47) betraktades supervisors som arbetstagare i NLRA:s mening och de kunde då tillhöra samma fackförening och samma förhandlingsenhet⁷⁵ som övriga anställda.⁷⁶ Den omständigheten att de representerar andra intressen än vanliga anställda beaktades i och för sig men föranledde inte annan ”specialbehandling” än att de ofta placerades i en egen förhandlingsenhet.⁷⁷ Genom införandet 1947 av Taft-Hartley Act togs emellertid supervisors undan från NLRA:s tillämpningsområde såsom varande ”management people” och därmed togs också rätten att förhandla eller vidta stridsåtgärder enligt NLRA ifrån dem. Den rättsliga situationen för supervisors är nu sådan att de visserligen kan vara med i samma fackförening som övriga anställda, men de får inte vara med i samma förhandlingsenhet som dessa, vilket i praktiken innebär att supervisors inte har någon *rätt* att förhandla eller få sina arbetsvillkor reglerade i kollektivavtal med arbetsgivaren; inte heller kan de påtala föreningsrättskränkningar.⁷⁸ Det är en fråga om välvilja från arbetsgivarens sida huruvida han vill välja att förhandla med sina supervisors och det står arbetsgivaren fritt att gentemot supervisors använda alla de hämndåtgärder, vilka han genom NLRA är förhindrad att använda mot övriga anställda.⁷⁹

Till skillnad från i Sverige, där arbetsledaren erkänns kunna — och böra — intaga en neutral tredje-parts ställning i *intressekonflikter* mellan arbetsgivaren och övriga anställda,⁸⁰ anses således i USA arbetsledarna som uttalade arbetsgivarrepresentanter.⁸¹ Om en supervisor exempelvis engagerar sig aktivt i den fackförening i vilken han liksom övriga anställda i och för sig har rätt att vara medlem, kan hans engagemang bli betraktat som arbetsgivarinblandning i fackföreningens inre angelägenheter och som sådant olagligt som en unfair labor practice enligt sec. 8(a)(1) och (2) NLRA.⁸² Uteslutningen av supervisors från NLRA:s tillämpningsområde grundar sig på uppfattningen att supervisors i själva verket inte *kan* förhålla sig neutrala mellan

arbetsgivare och arbetstagare, ”...when the foremen unionize, even in a union that claims to be ‘independent’ of the union of the rank and file, they are subject to influence and control by the rank and file union and, instead of their bossing the rank and file, the rank and file bosses them”.⁸³

Trots de formella — och reella — olikheterna mellan länderna som består i att amerikanska supervisors till skillnad från svenska arbetsledare inte betraktas som arbetstagare i föreningsrättslig mening med allt vad det innebär av inskränkta fackliga rättigheter är *syftet* bakom arbetsledarreglerna likväldetsamma i både Sverige och USA. Arbetsledarna har i båda länderna inskränkta fackliga rättigheter beroende på de arbetsgivarfunktioner de har och den mellanställning de intar mellan arbetsgivaren och de vanliga anställda.

2.3.2. Ytterligare om MBL:s och NLRA:s tillämpningsområde

Arbetstagarbegreppet enligt svenska MBL innesluter allt slags arbete och avser anställning hos såväl privata som offentliga arbetsgivare. I vissa svenska arbetsrättsliga lagar, exempelvis lagen om anställningsskydd (LAS) görs undantag för vissa kategorier, t ex arbetstagare i företagsledande ställning, anställda i husligt arbete och medlemmar av arbetsgivarens familj. Liknande begränsningar uppställs inte av MBL. Alla som är arbetstagare i lagens mening har också de rättigheter lagen erbjuder, med undantag för de inskränkningar som ovan diskuterats rörande arbetstagare i arbetsledande ställning.

Tillämpningsområdet för den amerikanska NLRA är väsentligt mera inskränkt.⁸⁴ Först och främst gäller NLRA endast för arbetsavtal som rör ”interstate commerce”, varmed förstås handel mellan de olika amerikanska staterna eller mellan Amerika och utlandet.⁸⁵ Denna begränsning spelar visserligen numera en underordnad roll eftersom NLRA anses omfatta praktiskt taget all företagsamhet utom sådan som bedrivs i mycket begränsad omfattning.⁸⁶

Andra begränsningar i NLRA:s tillämpningsområde har emellertid större betydelse. Således utesluts vissa kategorier arbetstagare på grund av *arbetsgivarens* art, andra på grund av *arbetets* art. De viktigaste uteslutna grupperna är alla de offentligt anställda, alla anställda vid järnvägs- och flygbolag samt alla som arbetar i lantbruk och enskilda hushåll. Att en stor del av de offentligt anställda har viss förenings- och förhandlingsrätt enligt annan lagstiftning har tidigare nämnts.⁸⁷ Samma förhållande gäller för de anställda vid järnvägs- och flygbolag, vilka har förenings- och förhandlingsrätt enligt Railway Labor Act. Lantbruks- och hushållsanställda har däremot inte något förenings- eller förhandlingsrättsskydd.⁸⁸ För lantarbetarna synes en förändring möjligen vara att vänta, inte minst som ett resultat av den aktiva fackföreningen United Farm Workers aktivitet bland framförallt de kaliforniska

lantarbetarna. Som ett resultat av den häftiga fackliga aktiviteten bland lantarbetarna på senare tid har Kalifornien som första — och hittills enda — stat infört särskild lagstiftning till skydd för de jordbruksanställdas förenings- och förhandlingsrätt.⁸⁹

Begränsningarna i NLRA:s tillämpningsområde är så vittgående att flera millioner arbetstagare i USA *inte* omfattas av lagen.⁹⁰ Icke desto mindre är lagen den utan jämförelse viktigaste lagstiftningsprodukt rörande fackföreningar som finns i USA med återverkningar långt utanför sitt egentliga tillämpningsområde.⁹¹

2.4. Vad är facklig verksamhet?

Fackföreningen skall ha verksamheten inriktad på *fackliga frågor*, dvs den skall ha till uppgift att företräda medlemmarna i deras egenskap av arbetstagare.⁹² Enligt 6 § 1 st MBL är ändamålet med föreningen ”att tillvarata arbetstagarnas intressen i förhållande till arbetsgivaren”.⁹³ Enligt den amerikanska NLRA har fackföreningen som syfte (purpose) att ”(deal) with employers concerning grievances, labor disputes, wages, rates of pay, hours of employment, or conditions of work”.⁹⁴

Fackföreningen är således en intresseorganisation som ser arbetsgivaren som sin motståndare, eller motpart, för att använda juridisk terminologi. På arbetsgiversidan finns motsvarande intresseorganisationer, vilka dock varken i Sverige eller USA är föremål för lika ingående reglering som fackföreningarna. Den ”intressebevakning” fackföreningen bedriver gentemot arbetsgivaren kallas i dagligt tal ”facklig verksamhet”. *Innebörden* av detta begrepp är omtvistad⁹⁵ och detsamma gäller frågan vilka *rättsverkningar* som skall anknytas till begreppet, eller m a o på vilket sätt rättsordningen skall skydda och ”privilegiera” sådan verksamhet i förhållande till andra verksamheter som bedrivs av andra intresseorganisationer i samhället.

Vad menas då med att viss verksamhet är facklig? Frågan har betydelse på grund av att såväl enligt svensk som amerikansk rätt sådan verksamhet åtnjuter ett visst rättsskydd. För denna undersökning har begreppets innebörd stor betydelse, eftersom hela det regelkomplex som här är föremål för analys s a s kretsar kring begreppet facklig verksamhet. Syftet med reglerna om föreningsrätt, förhandlingsrätt och stridsrätt är just att främja facklig verksamhet. Med utgångspunkt från rättsreglerna skall jag därför göra ett försök att klarlägga vad begreppet facklig verksamhet i *lagens mening* innebär i Sverige och USA.

Inledningsvis kan man konstatera att en viss verksamhet inte blir facklig bara av den anledningen att fackföreningen *faktiskt ägnar sig åt den*. Ingen-ting hindrar ju en förening, som enligt stadgarna har ett fackligt ändamål, att även ägna sig åt annan verksamhet.⁹⁶ Om en fackförening deltar i en fotbolls-

turnering med ett lag bestående av fackföreningsmedlemmar är detta inte facklig verksamhet i lagens mening. Inte ens om arbetsgivaren deltar i motståndarlagen kan denna verksamhet hänföras till "arbetstagarnas *förhållande till arbetsgivaren*". För detta krävs en närmare anknytning av verksamheten till själva anställningsförhållandet.

Lika lite som en viss verksamhet blir facklig bara av den anledningen att fackföreningen faktiskt ägnar sig åt den, blir verksamheten facklig av den anledningen att den anges som föremål för föreningens verksamhet *i dess stadgar*. Enligt normalstadgarna för till LO i Sverige anslutna förbund 1 § är fackförbundets uppgift att "tillvarata medlemmarnas intressen på arbetsmarknaden och inom näringslivet samt . . . att därvid och i övrigt verka för en samhällsutveckling på grundval av politisk, social och ekonomisk demokrati". I propositionen till förtroendemannalagen⁹⁷ har för svensk rätts vidkommande klart uttalats att politisk verksamhet bedriven av fackföreningen (fackförbundet) *inte* utgör facklig verksamhet även om sådan verksamhet i och för sig är stadgeenlig:

"Utanför begreppet facklig verksamhet bör också falla sådan verksamhet som inte kan sägas ha någon anknytning till förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare som sådant. Även om verksamheten i fråga — t ex politisk verksamhet — stadgeenligt ankommer på den fackliga organisationen . . ."

Begreppsbestämningen här gällde facklig verksamhet enligt förtroendemannalagen, men kan tas till utgångspunkt för en mera allmän diskussion om begreppets innehåll. Det avgörande enligt motivuttalandet till förtroendemannalagen är förhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren; verksamhet som inte är inriktad på frågor rörande detta förhållande är *inte* facklig verksamhet. Med detta betraktelsesätt faller utanför begreppet såväl interna fackföreningsangelägenheter, t ex föreningsmöten och insamlande av fackföreningsavgifter, som anordnandet av insamlingar av olika slag.⁹⁸

Utan att ännu gå in på frågan om vad som är att hänföra till förhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren — vilken fråga behandlas nedan — kan man konstatera att svensk och amerikansk rätt har samma utgångspunkt, nämligen att facklig verksamhet rör förhållandet till arbetsgivaren, och *enbart* detta förhållande. Annan verksamhet som fackföreningen ägnar sig åt — vare sig den är stadgeenlig eller ej — är inte facklig verksamhet i rättslig mening.

En fråga som infinner sig i detta sammanhang är huruvida lagen skyddar sådan verksamhet som rör förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare men som *inte sker i fackföreningens regi*. Med andra ord, kan bara en fackförening bedriva facklig verksamhet eller gäller det skydd som lagen erbjuder för facklig verksamhet även verksamhet som arbetstagarna företar i oorganiserade former? För Sveriges del är rättsläget på denna punkt relativt klarlagt

genom ett avgörande av högsta domstolen 1974,⁹⁹ av arbetsdomstolen 1975¹⁰⁰ och genom MBL:s införande. Enligt svensk rätt erbjuder lagen endast skydd för sådan verksamhet som sker i organiserade former; det är med andra ord fackföreningen och inte den enskilde arbetstagaren som är föremål för lagens skydd. De svenska *föreningsrätts*reglerna är visserligen i omedelbar mening inriktade på att skydda den enskilde arbetstagaren; hans "skyddsintresse" bestäms emellertid helt med utgångspunkt från fackföreningens skyddsintresse.¹⁰¹ Vad gäller de regler som ger förhandlingsrätt och stridsrätt är dessa direkt knutna till fackföreningen.¹⁰² Endast åtgärder som vidtages i organiserade former, dvs efter beslut av fackföreningen i vederbörlig ordning, erhåller skydd i den svenska lagen. Enligt svensk rätt är det således bara av en fackförening bedriven verksamhet som åtnjuter skydd som facklig verksamhet.

I USA är förhållandena annorlunda i och med att enligt generalklausulen i sec. 7 NLRA inte endast sådan verksamhet som sker i fackföreningens regi (for the purpose of collective bargaining) skyddas, utan även annan samfällig verksamhet (concerted activity) av arbetstagarna med syfte att "gemensamt hjälpa och skydda varandra" gentemot arbetsgivaren (mutual aid or protection). Aktivitet av arbetstagare med syfte att påverka arbetsvillkoren, t ex en arbetsnedläggelse utan beslut av fackföreningen för att protestera mot arbetsmiljön, kan alltså vara tillåten "facklig" verksamhet enligt den amerikanska lagen.¹⁰³

Analysen av begreppet facklig verksamhet har hittills klarlagt följande. Det rättsliga skyddet för facklig verksamhet hänför sig i såväl Sverige som USA enbart till sådan verksamhet som är inriktad på förhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren. Enligt svensk rätt krävs det i princip att det är fackföreningen som sådan som agerar; i USA däremot kan även verksamhet som vidtages av flera arbetstagare samfälligt vara facklig verksamhet (protected activity) om syftet med aktionen är "mutual aid and protection".

Vilka frågor hör då till "förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare"? För svensk rätts vidkommande har denna fråga varit föremål för ingående diskussion på senare tid, framförallt i samband med införandet av förtroendemannalagen (FML) och MBL.

En fortlöpande utvidgning av fackföreningens verksamhetsområde visavi arbetsgivaren har skett alltsedan SAF och LO 1906 i den s k Decemberkompromissen var överens om att fackföreningarna skulle ha rätt att få förhandla om löne- och anställningsvillkoren. Föremålet för fackföreningarnas verksamhet har numera kommit att uppfattas som väsentligt mera vittgående; i prop. till MBL uttydde departementschefen innebörden av verksamheten sålunda: "Den fackliga verksamheten (begränsas inte längre till den grundläggande uppgiften att tillgodose arbetstagarnas krav på en rättvis fördelning av produktionsresultatet). Verksamheten har också kommit att omfatta det sätt på vilket produktionen sker för att få ett så gott produktionsresultat som möjligt och därigenom möjliggöra ökade löner och förbättrade sociala villkor. Det fackliga intresset för produktionsförhållandena innefattar såväl produktionens

resultat och dess fördelning som de omständigheter under vilka produktionen sker.”¹⁰⁴

Vid införandet av FML ”rangordnades” den svenska fackföreningsrörelsens aktiviteter i tre olika kategorier, vilka var och en fick olika ”rättsställning” enligt FML.¹⁰⁵ Den första kategorin utgöres av sådan verksamhet på den lokala arbetsplatsen som *direkt* rör arbetstagarnas intressen i förhållande till den enskilde arbetsgivaren, framförallt den lokala förhandlingsverksamheten.¹⁰⁶ Jämförad med sådan arbetsplatsanknuten verksamhet är annan verksamhet med anknytning till arbetsplatsen som de fackliga företrädarna utför *med stöd av lag eller med stöd av kollektivavtal rörande arbetsplatsen*, t ex prövning av ledighetsfrågor enligt lagstiftningen om svenskundervisning för invandrare¹⁰⁷ och exempelvis deltagande i företagsnämndsarbete (eller motsvarande) enligt kollektivavtal om företagsnämnder (eller motsvarande). Till denna kategori räknas också exempelvis *formerna* för att driva politisk verksamhet på arbetsplatsen om ett ingånget kollektivavtal ger rätt att bedriva sådan verksamhet på arbetsplatsen.¹⁰⁸ Vidare räknas till denna kategori av facklig verksamhet *utbildning* av facklig företrädare med betydelse för det fackliga arbetet på arbetsplatsen.¹⁰⁹ Enligt FML åtnjuter den arbetsplatsanknutna fackliga verksamheten — under förutsättning att även vissa andra förutsättningar är uppfyllda — det mest ”kvalificerade” rättsskyddet, i den meningen att sådan verksamhet berättigar till *betald ledighet* för den facklige förtroendemannen.

Nästa kategori uppgifter som i FML kategoriseras som facklig verksamhet är sådana angelägenheter som utan att röra förhållandet till den enskilde arbetsgivaren likväl berör de anställda i *deras egenskap av arbetstagare*, dvs verksamhet som endast *indirekt* berör den enskilda arbetsplatsen. Det kan röra sig om sådan verksamhet som har betydelse för de enskilda arbetstagarnas trygghet i anställningen och deras anpassning till förändringar i samhället och som därför faller sig naturlig för den fackliga organisationen.¹¹⁰ Som exempel på verksamhet hänförlig till denna kategori kan anges deltagande i fackliga kongresser och facklig utbildning som inte direkt avser den fackliga verksamheten på arbetsplatsen.¹¹¹ Sådan till arbetsplatsen indirekt knuten facklig verksamhet ger enligt FML — om vissa andra förutsättningar därjämte är uppfyllda — rätt för förtroendemannen att *vara ledig* från arbetet, dock utan betalning från arbetsgivaren.

Endast de två ovannämnda kategorierna av uppgifter faller under begreppet facklig verksamhet enligt FML.¹¹² Annan verksamhet som fackföreningen eller dess representanter ägnar sig åt är således inte facklig verksamhet i FML:s mening och berättigar inte fackföreningen eller den enskilde facklige företrädaren till några speciella förmåner från arbetsgivarens sida. FML:s bestämning av begreppet facklig verksamhet har gjorts med utgångspunkt från den lagens särskilda syfte: att skapa garantier för den etablerade fackliga

organisationen på arbetsplatsen genom att bereda den *enskilde facklige företrädaren på arbetsplatsen* särskilda anställningsförmåner och särskild anställningstrygghet. Den bestämning av begreppet facklig verksamhet som skett i FML kan således inte utan vidare läggas till grund för bestämningen av vad som är facklig verksamhet *för fackföreningen*. Begreppet facklig verksamhet enligt FML hänför sig således endast till den aktivitet som bedrivs av den enskilde facklige företrädaren.

Den fackliga verksamhet som MBL söker skydda och främja genom regler om föreningsrätt, förhandlingsrätt och stridsrätt är av mera allmänt slag och anknyter till *fackföreningen som intressebevakare*.¹¹³ Facklig verksamhet i MBL:s mening innefattar all aktivitet varigenom arbetstagarna genom sina organisationer söker tillvarata sina intressen gentemot arbetsgivaren; verksamheten kan vara inriktad på i princip varje fråga som rör förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare med avseende på arbetet och den rörelse vari arbetet bedrivs, frågan må sedan avse företagets produktion, affärsledning eller något annat.¹¹⁴

Enligt motiven till MBL¹¹⁵ hör till "förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare" först och främst alla frågor som rör anställningsvillkoren för enskilda, såväl beträffande arbetets art som beträffande ersättning för arbetet. Likaså hör hit frågor om ingående eller hävande av anställningsavtal, frågor om påföljd för brott mot anställningstavtal, liksom frågor rörande arbetets ledning och fördelning eller i övrigt om de förhållanden under vilka arbetet utförs.

Till förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare räknas vidare frågor som endast *indirekt* berör arbetstagarna i egenskap av anställda, nämligen frågor hänförliga till företagsledningen, t ex utvidgning eller inskränkning eller eljest omfattningen av företagets verksamhet, omlokalisering av verksamheten, nyanläggningar och investeringar i övrigt, upptagande av nya verksamhetsgrenar eller nedläggning av någon del av verksamheten. Den omständigheten att sådana beslut har betydelse för arbetstagarna genom sin återverkan på företagets ekonomi — och således indirekt på arbetstagarnas utsikter att behålla sin sysselsättning och försörjning för framtiden — gör att dessa frågor definitionsmässigt numera anses höra till förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. Detsamma gäller beslut rörande finansiering, om inköp och försäljning, lagerhållning, reklam och liknande frågor inom företagets affärsverksamhet. Om ett beslut inom detta område på något sätt återverkar på innehållet i arbetstagarnas arbete och på de förhållanden under vilka arbetet utförs — vilket vanligtvis är fallet — är beslutet att hänföra till förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare.¹¹⁶

Utanför förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare faller frågor som rör arbetsgivarens personliga ekonomi och personliga förhållanden, dock endast i den mån beslut i sådana frågor inte inverkar på arbetstagarnas anställning och arbetsförhållanden.¹¹⁷ Så är ju vanligtvis inte fallet beträffande beslut som rör arbetsgivarens hushåll eller personliga ekonomi. Däremot kan beslut som i och för sig hänför sig till arbetsgivarens ekonomi, t ex frågan om arbetsgivarens personliga inkomst av rörelsen, i vissa fall ha sådana återverkningar på företaget och dess verksamhet att det är rimligt att anse dem beröra

förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare.¹¹⁸

Utanför förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare faller också regelmässigt frågor hänförliga till vardera partens förhållande till sin organisation liksom frågor rörande organisationernas inre förhållanden, t ex frågor om organisationernas ekonomi.¹¹⁹

Enligt amerikansk rätt uppdelas det ämnesområde som här benämnts facklig verksamhet i två olika rättsliga kategorier, nämligen dels frågan om *subjects for bargaining*, dvs vilka frågor fackföreningen får/kan förhandla om, dels frågan om *protected activity*, dvs vilka metoder som står till buds för fackföreningen (arbetstagaren) för att hävda sina intressen gentemot arbetsgivaren.

Allmänt kan man säga om de amerikanska fackföreningarna att de är mera inriktade på enbart de ekonomiska frågorna än vad de svenska fackföreningarna är. Det *ämnesområde* som erkänns av rättsordningen som *subjects for bargaining* är också mera begränsat enligt amerikansk än enligt svensk rätt, i vart fall ifråga om ämnesområdet för den primära förhandlingsskyldigheten.¹²⁰ Vad däremot gäller *metoderna* att främja arbetstagarnas intressen ger den amerikanska rättsordningen uttryck för en mera generös attityd: "The protection afforded by section 7 is not strictly related to the employment relationship, or working conditions, but extends to the type of indirectly related activity involved herein."¹²¹

I Sverige har fackföreningsrörelsen på senare tid övergivit den snäva inriktningen på löner och anställningsvillkor och intresserar sig nu i allt högre grad för företagslednings- och arbetsledningsfrågor. *Arbete* uppfattas inte längre som en fråga om nödvändigheten att försörja sig, det är en "social rättighet och en väg till självförverkligande och ett meningsfullt liv", som "ger människorna mycket av deras identitet och självkänsla".¹²² Det faller sig därför naturligt att fackföreningarna lägger sig i även frågor som har att göra med *hur* arbetet utförs. I Sverige har erkännandet av fackföreningsrörelsens krav på denna punkt tagit formen av MBL; med hjälp av denna lagstiftning är det meningen att arbetstagarna genom fackföreningarna skall uppnå medbestämmande i alla frågor som har betydelse för deras arbete och som arbetsgivaren tidigare beslutat ensam. Någon genomgripande förändring är det dock ej tal om; *bestämmanderätten* över företaget tillkommer alltså arbetsgivaren och ifråga om *metoderna* för att driva nya frågor har stridsrätten för fackföreningarna inte utökats (utan tvärtom inskränkts) genom MBL.

De fackliga organisationernas inbrytning på områden som tidigare dominerats av arbetsgivaren ensam är ett resultat av fackföreningsrörelsens i Sverige successivt ökade styrka visavi arbetsgivarna. Flera nya lagar har sett dagens ljus på 70-talet. Att *lagstiftning* införts har sina speciella orsaker. Edlund förklarar det med att lagstiftningen är resultatet av "successivt upplagrade reformbehov",¹²³ ett påstående som förefaller riktigt om än något för-

enklat. I förtydligande syfte skulle jag vilja tillfoga att trots att fackföreningsrörelsens styrka successivt ökade under slutet av 60-talet och början av 70-talet, förmådde på arbetsmarknaden arbetsgivarsidan alltså stå emot fackföreningsrörelsen. Detta styrkeförhållande hade emellertid inte sin motsvarighet i riksdagen, där tvärtom arbetstagarsidan hade övertaget. När utvecklingen mot ökad styrka för fackföreningsrörelsen ute på fältet inte föranledde ändrade spelregler mellan parterna ute på fältet — avspeglade den nya maktstrukturen — använde fackföreningsrörelsen sin makt via riksdagen att få relationen till arbetsgivaren reglerad på ett sätt som överensstämde med det nya maktförhållandet.

Den amerikanska fackföreningsrörelsen har till skillnad från den svenska inte ökat — utan snarare minskat — i styrka under senare år.¹²⁴ Den utveckling vi sett i Sverige mot ett vidgat intresseområde för fackföreningarna har inte varit märkbar i USA; där ägnar sig de fackliga organisationerna alltså så gott som uteslutande åt de traditionella frågorna om lön och anställningsvillkor i trängre mening.¹²⁵ Som ett resultat av de olika styrkeförhållandena ges enligt svensk rätt begreppet ”förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagarare” ett vidsträckt innehåll medan den amerikanska lagen tolkas snävt och inte ger rättsskydd för fackföreningarnas eventuella intresse att göra inbrytningar på nya områden.

Sammanfattningsvis kan om begreppet *facklig verksamhet* sägas att det inte kan ges en mera detaljerad definition än att därmed avses alla *frågor* som enligt rättsordningen är hänförliga till förhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren, vilka frågor har betydelse för arbetstagarna i denna deras egenskap, samt de *metoder* att driva dessa frågor, t ex strejk, förhandling etc, som fackföreningarna tillåts tillgripa i resp land vid ett visst givet tillfälle.

Vilka ämnesområden och vilka metoder som ges rättsskydd som facklig verksamhet kan inte fastslås en gång för alla: bedömningen utfaller olika beroende av på vilket utvecklingsstadium relationerna mellan arbetsmarknadsparterna befinner sig. Ju starkare fackförening desto mer omfattande blir det område av facklig aktivitet som skyddas av rättsordningen.

Begreppet facklig verksamhet förefaller var lika vagt bestämt i de flesta länders lagstiftning, och en successiv utvidgning av det av lagen skyddade området för facklig aktivitet — efter hand som arbetstagarorganisationerna blir starkare — verkar kunna ske på flera håll utan att detta skulle strida mot lagens bokstav. Den amerikanska NLRA ger utrymme för en sådan utveckling genom att ange föremålet för fackföreningens verksamhet till att ”(deal) with employers concerning grievances, labor disputes, wages, rates of pay, hours of employment or conditions of work”.¹²⁶ Samma är förhållandet i Västtyskland där lagen anger fackföreningens inriktning som ”Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen”,¹²⁷ och i Italien, där lagen anger fackföreningens uppgifter till ”att försvara en viss grupps fackliga intressen”.¹²⁸

I Norge säger lagen att fackföreningen skall "vareta arbeidernes interesser overfor deres arbeidsgivere",¹²⁹ i England att fackföreningen har som huvudsakligt syfte "the regulation of relations between workers . . . and employers or employers associations".¹³⁰ Några mera exakta, formella, definitioner av vad som innefattas i begreppet facklig verksamhet verkar inte stå att finna i de olika ländernas lagstiftning.

För denna avhandling är det inte nödvändigt att presentera en exakt definition av vad facklig verksamhet är för något. Undersökningen kommer att ge exempel på hur *den rättsliga* gränsdragningen skett i praktiken i enskilda fall. Istället får det tills vidare vara tillräckligt att fastslå att med facklig verksamhet förstås sådana frågor som rör förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare — samt metoder att driva dessa frågor — som fackföreningarna faktiskt ägnar sig åt. Graden av *rättsskydd* för facklig verksamhet är beroende av fackföreningsrörelsens styrka visavi arbetsgivarna — ju starkare fackföreningsrörelse, desto mera omfattande blir *området* och rättsskyddet för facklig verksamhet.

2.5. Den fackliga strukturen i Sverige och USA¹³¹

I såväl Sverige som USA är fackföreningsrörelsen organiserad hierarkiskt; i botten finns den lokala fackföreningen, ofta omfattande ett företag eller en ort. Denna organisation kallas i dagligt tal *fackföreningen*, en benämning som dock inte används i lagtext.¹³² I USA kallas denna enhet *the local union* eller bara *the local*. Såväl i Sverige som i USA är två olika organisationsprinciper tillämpade inom fackföreningsrörelsen, industriförbundsprincipen och yrkesförbundsprincipen; i Sverige är dock industriförbundsprincipen den helt dominerande. Detsamma gäller inte i lika hög grad i USA även om de numera mest *inflytelserika* fackliga organisationerna är de som organiseras enligt industriförbundsprincipen.

Ovanför fackföreningen/*the local* återfinns i den fackliga organisationsstrukturen *fackförbundet*, som organiserar hela landets arbetare inom aktuellt yrke resp aktuell industri.¹³³ I Amerika används benämningen *the international union* ("international" p g a att Canada inkluderas). I Sverige är fackförbundet den centrala enheten i den fackliga hierarkin i den meningen att fackförbundet har ett avgörande inflytande över de lokala fackföreningarna och även huvudsakligen sköter de viktigare kollektivavtalsförhandlingarna med arbetsgiversidan. I USA är *the international union* inte lika mäktig i förhållande till *the locals*, i vart fall inte inom alla delar av fackföreningsrörelsen.¹³⁴ Kollektivavtalsförhandlingarna sköts i första hand av *the locals*, vilka av tradition har varit kärnan i den amerikanska fackföreningsrörelsen. Endast inom massproduktionsindustrin, t ex inom bil-, stål- och kolindustrin, sköts kollektivavtalsförhandlingarna på fackförbunds nivå, dock är det då inte ovanligt att på arbetsgiversidan endast *en* arbetsgivare — och således inte ett

arbetsgivarförbund — uppträder som förhandlingspart.

Den *centrala organisationen* är i Sverige Landsorganisationen, LO. Tjänstemännen har som centralorganisationer TCO resp. SACO/SR. I USA är den centrala organisationen American Federation of Labor-Congress of Industrial Organizations, AFL-CIO. AFL-CIO innefattar inte endast arbetare-fackförbund utan organiserar även tjänstemän. Flera av de mäktigaste fackförbunden står utanför AFL-CIO, t ex Transportarbetarförbundet (the Teamsters), Bilarbetarförbundet (United Automobile Workers) och Gruvarbetarförbundet (United Mine Workers). Jämfört med svenska LO intar AFL-CIO en väsentligt svagare ställning, både internt inom fackföreningsrörelsen och i samhället i stort.

Ifråga om förhandlingsverksamhet på central nivå kan anges att i Sverige LO och SAF sedan ett tjugotal år förhandlar om de övergripande uppgörelserna rörande löne- och anställningsvillkoren. De överenskommelser som nås på denna nivå är *rekommendationer* till förbunden, vilka dessa därefter regelmässigt följer i sina förbundsförhandlingar (under visst tryck från centralorganisationerna).¹³⁵ I USA däremot är AFL-CIO inte engagerat i kollektivavtalsförhandlingar.¹³⁶ AFL-CIO:s främsta uppgift är att föra fackföreningsrörelsens talan i lagstiftningsfrågor och att utforma policy överhuvudtaget. Vidare fungerar centralorganisationen som en forsknings-, utbildnings- och PR-organisation,¹³⁷ (vilket i och för sig också svenska LO gör).

Medan i Sverige *organisationsgraden* för LO-kollektivet ligger på omkring 90 % och tjänstemännen till omkring 70 % är fackligt organiserade — siffror som vid en internationell jämförelse är exceptionellt höga¹³⁸ — har fackföreningsrörelsen i USA aldrig lyckats organisera mer än omkring 25 % av samtliga arbetstagare i landet. Om man tar tillverkningsindustrins arbetare för sig kommer siffran upp i omkring 50 %. För närvarande (maj 1978) ligger siffran strax över 20 % av alla arbetstagare i landet. Vissa industrier, t ex bil-, stål-, kol- och byggnadsindustrin, är höggradigt organiserade (omkring 80 %) medan inom andra sektorer av arbetsmarknaden, t ex textilindustrin, organisationsgraden är mycket låg. Organisationsgraden uppvisar också geografiska variationer. Medan de östra och nordöstra industristaterna har en relativt hög grad av facklig anslutning är fackföreningsrörelsen mycket svag i de södra och västra delarna av landet. Vad de amerikanska tjänstemännen beträffar, har dessa inte förrän på senare tid börjat organisera sig i någon större utsträckning överhuvudtaget.

Konkurrens mellan olika fackliga organisationer förekommer i båda länderna men är särskilt påtaglig i USA. Den utgör en viktig faktor för förståelsen av det arbetsrättsliga regelsystemet i respektive land. I Sverige går en organisatorisk gränslinje mellan arbetare och tjänstemän och dessa två organisationsstrukturer (LO å ena sidan och TCO och SACO/SR å andra sidan) konkurrerar i princip inte med varandra,¹³⁹ däremot finns en klar om än relativt tyglad konkurrens mellan TCO och SACO/SR om olika tjänste-

mannagrupper. Internt inom centralorganisationerna finns tendenser till konkurrens, t ex mellan Byggnadsarbetareförbundet och Metallindustriarbetareförbundet,¹⁴⁰ men i princip löses dessa konkurrensproblem inom centralorganisationen själv utan att konflikterna kan s a s exploateras av motparten med ty åtföljande styrkeförlust för centralorganisationen som helhet.

De från *arbetsrättslig* synpunkt viktigaste konkurrensproblemen inom den svenska fackliga rörelsen är de som existerar mellan LO och arbetarefackföreningar utanför LO. Den största utanför LO stående organisationen är Sveriges Arbetares Centralorganisation (SAC), en syndikalistisk fackföreningsrörelse med omkring 20 000 medlemmar, ett försvinnande litet antal vid sidan av LO:s inemot 2 miljoner medlemmar. Trots sin litenhet har SAC, tillsammans med andra utanför LO stående små organisationer, t ex Hamnarbetareförbundet och Lokmannaförbundet, föranlett en avsevärd rättsbildning på rättstillämpningsnivån; åtskilliga föreningsrättsliga spörsmål som AD haft att avgöra har — som nedan kommer att framgå — i själva verket mera rört frågan om organisationernas inbördes förhållanden än enskilda arbetares rätt visavi arbetsgivaren.

Den amerikanska fackföreningsrörelsen kännetecknades i *konkurrenshänseende* länge av vad man nästan skulle kunna karakterisera som ett öppet krigstillstånd mellan yrkesförbund och industriförbund. Sedan industriförbunden 1935 bildat en egen centralorganisation, CIO¹⁴¹, uteslöts de 1937 ur AFL. Motsättningarna fortsatte långt in på 50-talet. Först 1955 skedde en återförening i och med bildandet av den nuvarande gemensamma centralorganisationen AFL-CIO. Liksom inom svenska LO tillämpas inom AFL-CIO principer för att komma tillrätta med konkurrensproblem mellan olika medlemsorganisationer och åtskilliga gränsdragningstvister löses internt inom AFL-CIO. Som ovan framkommit befinner sig emellertid flera viktiga organisationer utanför centralorganisationen och konkurrensen mellan dessa och förbund tillhörande AFL-CIO bidrar åtskilligt till att höja temperaturen i de fackliga valkampanjerna i USA.¹⁴² Konkurrensen om lantarbetarna i de västra och sydliga staterna mellan å ena sidan det utanför AFL-CIO stående mäktiga Transportarbetarförbundet (the Teamsters) och å andra sidan det lilla, men ideologiskt starka, till AFL-CIO anslutna förbundet United Farm Workers är det mest påtagliga exemplet på detta från senare tid.

Medan den svenska fackföreningsrörelsen företer en samlad och enhetlig bild ifråga om organisationsprinciper och -struktur är bilden av den amerikanska fackföreningsrörelsen betydligt mera splittrad. Bakgrunden till fackföreningsrörelsernas utseende står att finna i respektivet lands sociala, ekonomiska och politiska historia, men sambanden är inte alltid lätta att i detalj klarlägga. En fråga som exempelvis alltid förbryllat — och fascinerat — europeiska betraktare av amerikansk fackföreningsrörelse är varför i USA fackföreningsrörelsen inte antagit karaktären av en arbetarklassrörelse på sätt som skett i de flesta västeuropeiska länder.¹⁴³

De orsaker som brukar anges och betonas i olika grad av olika författare är framförallt bristen i USA på ett feodalt förflutet, tillgången på fritt land ute i väster för den missnöjde arbetaren, att arbetarna aldrig behövde kämpa sig till allmän rösträtt, den amerikanska arbetarklassens heterogenitet i etniskt, språkligt, religiöst och ras-avseende, den under lång tid rika tillgången på billig arbetskraft, dels genom ständigt till USA inströmmande invandrare, dels genom till industricentra inflyttade fattiga vita och negrer från de södra staterna. Vidare brukar som en betydelsefull faktor framhållas den i Amerika sedan nationens barndom förhärskande ideologin med sin tonvikt på individualism och fri konkurrens.

Orsakskedjan är naturligtvis oändlig och det finns inte anledning att här söka ytterligare analysera bakgrunden till skillnaderna mellan svensk och amerikansk fackföreningsrörelse. Det räcker att konstatera att den svenska fackföreningsrörelsen i högre grad än den amerikanska är en arbetarrörelse, intimt knuten till ett politiskt arbetarparti, och att detta i sin tur gör den fackliga rörelsen enhetligare, starkare och mera "respektabel" i Sverige än i USA. Medan den svenska fackföreningsrörelsen inriktat sig på sociala mål i viss utsträckning, är och förblir den amerikanska fackföreningsrörelsen i första hand en *intressebevakare*, och då inte med syfte att främja något arbetarklassintresse i allmänhet utan för att förbättra det ekonomiska utbytet för organized labor.¹⁴⁴

Noter kapitel 2

- 1 Eftersom termen fackförening i dagligt tal fortfarande är den vanligaste beteckningen på vad MBL kallar arbetstagarorganisation har jag valt att i denna framställning använda båda dessa benämningar. Som beteckning på den *lokala* organisationen används termerna fackförening resp facket. När termen arbetstagarorganisation används kan den avse såväl den lokala som den centrala organisationen; vilket som avses framgår (där så erfordras) av sammanhanget.
- 2 Detta krav bör inte uppfattas så att det obetingat krävs att stadgarna slår fast att föreningen har fackliga uppgifter. Se SOU 1975:1, s 742 f och ADD 1972:1.
- 3 Labor Reporter Expediter 428 (1972).
- 4 Title II, sec. 201 (a) Landrum-Griffin Act av 1959.
- 5 Se om den associationsrättsliga innebörden av begreppet ideell förening Nial, Svensk associationsrätt i huvuddrag, s 15 och 21 ff, samt Schmidt, Facklig arbetsrätt, s 48 med hänvisningar.
- 6 NJA 1973 s 341. Se också Nial a a s 27. Enligt Stjernquist, Föreningsfirmans funktion (s 15 ff) är föreningens namn, dess *firma*, också ett rekvisit för rättskapacitet. Som Hemström framhåller (s 6) förefaller det som om firman, i likhet med en *ändamålsbestämmelse* för föreningens verksamhet, snarare ingår i föreningsbegreppet som sådant, oberoende av frågan huruvida rättskapacitet föreligger eller ej. Med andra ord, firman och ändamålsbestämmelsen skulle i och för sig inte utgöra rekvisit för rättskapacitet utan skulle istället, om de intagits i stadgarna, tillsammans med annat innehåll i stadgarna — tex bestämmelser om hur föreningens beslut skall fattas — tjäna som underlag för bedömningen huruvida stadgarna har sådan fullständighet som krävs för att de skall betraktas som stadgar i associationsrättslig mening, se SOU 1975:1, s 603.
- 7 Se vidare nedan avsnitt 4.4.
- 8 Sec 30 (1) Trade Union and Labour Relations Act 1974 jfrt med sec 8 Employment Protection Act 1975. Se också Hepple-O'Higgins, s 26 f.
- 9 6 § MBL.
- 10 Sec 2(5) NLRA.
- 11 Sec 8(a)(2) NLRA.
- 12 Hepple-O'Higgins, s 17.
- 13 Heuck-Nipperdey, s 173.
- 14 Kravet på "unabhängigkeit" utesluter inte att en fackförening efter eget beslut kan ansluta sig till eller solidarisera sig med vissa politiska eller religiösa samman slutningar och lägga deras synsätt till grund för sin verksamhet, se Heuck-Nipperdey, s 176. Jfr den i Sverige omdebatterade s k kollektivanslutningen av fackföreningar till socialdemokratiska partiet.
- 15 Ghidini, Diritto del lavoro, s 37.
- 16 Se om arbetstagarbegreppet Adlercreutz, Arbetstagarbegreppet; Schmidt, Löntagar rätt, s 44 ff; SOU 1975:1, s 691 ff; Prop 1975/76:105, Bil 1, s 166 ff, s 307 ff och s 323 f. Se också Bergqvist-Lunning, Medbestämmande i arbetslivet, s 27 ff och Nyqvist-Svahn, Styrelserepresentation för anställda, s 31 ff.
- 17 Se t ex om AD:s tidigare snäva tolkning, Arbetstagarbegreppet, s 61 ff.
- 18 Detta arbetstagarbegrepp brukar kallas *det civilrättsliga arbetstagarbegreppet* på grund av att det principiellt bygger på avtalstolkning (Arbetstagarbegreppet, s 72). I motsats härtill ställs det s k socialrättsliga arbetstagarbegreppet som vuxit fram

- under tillämpning av lagarna på det socialpolitiska området (SOU 1975:1, s 704). Se vidare om förhållandet mellan arbetstagarbegreppet inom socialförsäkringsområdet och det arbetsrättsliga området, SOU 1975:1, s 721 och Adlercreutz, Svensk Arbetsrätt, s 22 samt Schmidt, Löntagarrätt s 56 ff. Här räcker det att konstatera att MBL anknyter till det civilrättsliga arbetstagarbegreppet och att utvecklingen går mot ett alltmer vidsträckt arbetstagarbegrepp, vilket lagstiftaren uppmuntrar (Prop 1973:129, s 196 och Prop 1975/76:105, Bil 1, s 324).
- 19 Ingenting hindrar i och för sig att dessa kategorier på annat sätt tillerkänns rättigheter liknande dem som arbetstagare har. Så har t ex i Sverige värnpliktiga föreslagits få rätt till samråd påminnande om det som gäller för anställda (se Från Riksdag och Departement, 1976:36, s 12, med hänvisning till DsFö 1976:3). Från intagna i fängvårdsanstalter reses också krav på rättigheter liknande dem som tillkommer arbetstagare, se t ex Dagens Nyheter 1976-11-19.
 - 20 SOU 1975:1, s 693.
 - 21 SOU 1975:1, s 735 och ADD 1976:106.
 - 22 MBL 1 § 2 st.
 - 23 Tidigare betecknades denna kategori som "beroende uppdragstagare". Ordet "beroende" har utmönstrats "som uttryck för ett föråldrat sätt att se på förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare", se Prop 1975/76:105, Bil 1, s 324.
 - 24 Det är endast vid tillämpningen av MBL (vad som tidigare betecknades som arbetsfredslagstiftningen) som gränstragningen inte har någon betydelse och inte haft någon betydelse sedan 1945, då lagen ändrades så att kategorierna blev jämställda (se t ex Arbetstagarbegreppet, s 95). Lagen om anställningsskydd avser däremot inte jämställda uppdragstagare. Den faktiska betydelsen av detta för dessa gruppers anställningstrygghet är oklar, se Prop 1973:129, s 196.
 - 25 Arbetstagarbegreppet, s 218.
 - 26 SOU 1975:1, s 722.
 - 27 Betänkandet Sociallagstiftningen och de sk beroende uppdragstagarna, SOU 1961:57, s 224.
 - 28 I prop. 1962:90 med förslag till lag om allmän försäkring anför dep.chefen som motivering till att inte föra in de oberoende uppdragstagarna under arbetsfredslagstiftningen bl a: "...förhållandet mellan oberoende uppdragstagare och deras uppdragsgivare (är) ofta av en mer eller mindre utpräglat affärsmässig natur. På grund härav skulle det inte vara lämpligt att tillämpa kollektivavtalsrättsliga regler på uppgörelser mellan sådana parter... Vidare skulle det innebära betydande olägenheter att utsträcka det föreningsrättsliga skyddet till organisationer av oberoende uppdragstagare och deras medlemmar. Situationer skulle kunna tänkas uppstå då en åtgärd från ena partens sida skulle bli att bedöma såsom en kränkning av föreningsrätten, fastän åtgärden enligt allmänt civilrättsligt och nu godtaget betraktelsesätt är tillåten". (s 328).
 - 29 SOU 1975:1, s 727.
 - 30 Ibid.
 - 31 Se t ex Schmidt, Löntagarrätt, s 61, där han talar om att fastställa arbetstagarbegreppet med utgångspunkt från de *allmänna målsättningarna* med resp lag som skall tillämpas (med hänvisning till Sigeman).
 - 32 Speciella problem erbjuder vidare de sk mellanmansfallen, liksom bolagsfallen och gränstragningen mellan arbetsavtal och andra avtal, t ex arrendeavtal, se SOU 1975:1, s 728 ff och Bergqvist-Lunning, s 30 ff.
 - 33 ADD 1978:7 (frisörmålet).
 - 34 Se utläggning om detta problem i SOU 1975:1, s 737.
 - 35 NLRB v. Hearst Publications, Inc, 322 U.S. 111 (1944).
 - 36 Ibid.
 - 37 H R Rep NO 245, 80th Cong, 1 st Sess, on H R 3020, at 18 (1947), se Meltzer, s 583.
 - 38 Millis-Clark Brown, s 399.
 - 39 Här bortses från det förhållandet att i Sverige tidningar vanligen säljs i kommission och att kommissionärer faller utanför arbetstagarbete.

- 40 Se t ex Prop 1975/76:105, Bil 1, s 309.
- 41 Meltzer, s 583, not 1.
- 42 39th Annual Report of the NLRB (1974), s 50. — Engelsk rätt bestämmer på ett liknande sätt arbetstagarbegreppet genom en control test: "The proper test is: who has the right at the moment to control the manner of the execution of the acts of the servant". Se Rideout, Principles of Labour Law, s 4 ff, med hänvisning till bl a rättsfallet från 1957 Gibb v. United Steel Co. Ltd.
- 43 NLRB v. United Insurance Co of America, 390 U.S. 254 (1968).
- 44 Ibid.
- 45 Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 324. Schmidt förordar en mindre legalistisk, mera funktionellt betonad metod för att avgöra vem som är arbetstagare enligt olika lagar, se Arbetsrätt II, s 57 f. Jfr Arbetstagarbegreppet, s 287. Se också Sigeman, Semesterrätt, s 15 ff.
- 46 Se t ex avgörandet rörande försäkringsagenterna, not 43.
- 47 Se om pensionärer betänkanudet Förhandlingsrätt för pensionärer, SOU 1972:33. Se också SOU 1975:1, s 764.
- 48 Prop 1975/76:105, Bil 1, s 229.
- 49 Ibid.
- 50 SOU 1972:77, s 67.
- 51 I betänkandet SOU 1972:33 (s 77) uttrycktes detta förhållande sålunda: "Att pensionärerna har en ogynnsammare ställning än de aktiva vid förhandlingar i ekonomiska frågor med arbetsgivarnas organisationer är tämligen uppenbart. De deltar inte i produktionen, utgör inte arbetskraft, efterfrågas alltså inte av arbetsgivarna, och har inget "eget" strejkvapen . . . Detta är självfallet till nackdel i förhållande till andra parten men också ett handikapp i konkurrensen med de aktiva om det ekonomiska utrymmet."
- 52 Citat från SOU 1972:33, s 82.
- 53 Allied Chemical & Alkali Wrks. v. Pittsburgh Plate Glass Co., 404 U.S. 157 (1971).
- 54 I propositionen till MBL sägs: "Det kan . . . inte ställas upp ett krav att alla medlemmar skall i . . . (strikt) mening vid varje tillfälle vara . . . arbetstagare" (Prop. 1975/76:105, Bil. 1, s 340). — Se ifråga om pensionärer t ex SOU 1972:33, s 57 ff, i vilken utsträckning pensionärer har rätt att vara och faktiskt är medlemmar i fackliga organisationer i Sverige.
- 55 1 § och 4 § 1 mom. Normalstadgar för till Landsorganisationen i Sverige anslutna förbund.
- 56 T ex "persons who own, lease or operate a team or vehicle", "vendors", d v s personer som köper produkter och sedan säljer desamma för egen räkning, liksom "owner-equipment-drivers", dvs personer som i sitt arbete använder utrustning som sålts eller leasats till dem av arbetsgivaren, eller utrustning som de köpt oberoende av arbetsgivaren men använder helt eller delvis i arbetsgivarens tjänst. Det rör sig således närmast om olika kategorier som i Sverige skulle hänföras till "jämfärliga uppdragstagare", respektive (enligt vissa lagar) arbetstagare.
- 57 Här bortses från möjligheten i vissa fall för studerande att bli medlemmar i förbund som organiserar de yrken utbildningen avser leda till. Vidare bortses från att i vissa organisationer, t ex svenska SACO/SR, även icke-anställda kategorier såsom advokater, arkitekter, tandläkare m fl, kan vinna medlemskap.
- 58 Om de till fackförbunden i Sverige knutna erkända arbetslöshetskassorna, se Andersson, Arbetsmarknadshandboken, s 86 ff. Se också Kristensson, Mona, "Arbetsförmedlingens kontrollfunktion i arbetslöshetsförsäkringen". Stencil, Lund 1977.
- 59 Directors Guild of America, Inc. v. Superior Court of Los Angeles County, 48 Cal. Repr. 710 (1966).
- 60 Se vidare avsnitt 4.2.
- 61 Hughes v. Local 11, Ironworkers, CA 3, 47 LRRM 2734 (1961).
- 62 FFL 3 § sista st.
- 63 Sec. 2(11) NLRA.
- 64 FFL 3 § sista st.
- 65 SOU 1975:1, s 254.

- 66 Till företagsledningen räknas enligt riksavtalet för tjänstemän inom verkstadsindustrin "dels företagsledare och privatsekreterare, dels sådana tjänstemän i vilkas tjänsteåligganden ingår att företräda företaget i förhållande till tjänstemännen i frågor rörande dessas arbetsvillkor", se § 1 mom 7.
- 67 Ibid, se SOU 1975:1, s 225. De föreningsrättsliga aspekterna på arbetsledareklausuler och frikretsregler har undersökts av Geijer, se Förmansklausuler och frikretsregler.
- 68 Bergqvist-Lunning, s 83.
- 69 SOU 1975:1, s 258 med hänvisning till Prop 1965:60, s 123 f.
- 70 SOU 1975:1, s 258. Arbetsrättskommittén fortsätter: "Sådant missbruk kan föreligga då arbetstagaren såsom medlem i förening vilken organiserar den övriga personalen handlar på ett sätt som måste rubba tilltron till hans möjlighet att i arbetet endast tillvarata arbetsgivarens intressen i förhållande till den personalen. Detsamma gäller arbetstagare som har att representera sin arbetsgivare i förhållande till förening i vilken arbetstagaren till följd av medlemskap eller eljest utövar någon viss funktion (ledamot av dess styrelse eller liknande)".
- 71 SOU 1975:1, s 256 f.
- 72 Prop 1975/76:105, Bil 1, s 207.
- 73 SOU 1975:1, s 256.
- 74 SOU 1975:1, s 258.
- 75 Se om detta begrepp, avsnitt 4.4.2.
- 76 Millis-Clark Brown, s 400.
- 77 Gregory, s 244.
- 78 Sec 2(3) och 14(a) NLRA. Se också Millis-Clark Brown, s 400.
- 79 Gregory, s 348.
- 80 Se Allmän motivering i inledningen till huvudavtalet mellan SAF och SALF samt 19 § samma avtal.
- 81 Utöver supervisors har övriga "management employees", tex arbetstagare i företagsledande ställning, utesluts från *NLRA*:s tillämpningsområde, se Cox, Bok och Gorman, s 100.
- 82 Cox, Bok och Gorman, s 100.
- 83 Hartley Act, H R Rep No 245 80th Cong, 1st sess, on H R 3020, At 13 (1947), se Meltzer, s 588 f.
- 84 Sec 2(2) och (3) NLRA.
- 85 Sec 2(6) NLRA. Denna begränsning är ett resultat av det förhållandet att kongressen enligt konstitutionen endast har en begränsad rätt att införa lagstiftning som inkräktar på de enskilda staternas egen bestämmanderätt. Enligt konstitutionens Art. 1 sec. 8 har kongressen rätt att "regulate Commerce . . . among the several states". Enligt Cox, Bok och Gorman (s 97) har gränserna för denna Commerce clause aldrig blivit ordentligt fastställda och detta spelar — enligt dem — inte heller längre någon egentlig roll.
- 86 Gregory, s 345. Se också Schlossberg-Sherman, s 24 f.
- 87 Se ovan avsnitt 1.2.
- 88 Se beträffande lantarbetarna, Meltzer, s 596.
- 89 California Agricultural Labor Relations Act av 1975.
- 90 Se Cox, Bok och Gorman, s 98.
- 91 Den i not 89 angivna Kalifornien-lagen skall exempelvis tillämpas på ett sätt som "follows applicable precedents of the *NLRA*", (se sec 1148 i California ALRA). Övriga särskilda delstatliga lagar som finns i USA bygger också mestadels på idéer från *NLRA* (muntlig uppgift från professor Jack Getman).
- 92 SOU 1975:1, s 607.
- 93 I FFL 2 § 1 st hette det tidigare att föreningen skulle "(ha) till uppgift att tillvarata arbetstagarnas intressen rörande anställningsvillkor och förhållandet i övrigt till arbetsgivaren". Lydelsen i MBL har valts i förenklande syfte och är inte avsedd att innebära någon ändring i sak; Prop 1975/76:105, Bil 1, s 339.
- 94 Sec. 2(5) NLRA.
- 95 I skrivelse till nya arbetsrättskommittén har LO begärt "att begreppet facklig

- verksamhet (i Förtroendemannalagen) bör breddas . . . så att all den verksamhet som facket bedriver kommer att omfattas av lagen", citat från LO-tidningen nr 29, 1976, s 6. Nya arbetsrättskommittén förklarar sig vilja sträva efter att så långt som möjligt . . . skapa klara gränser kring begreppet facklig verksamhet", se Ds A 1977:4, s 66.
- 96 Prop 1975/76:105, Bil 1, s 340.
- 97 Prop 1974:88, s 155. Se också Ds A 1977:4, s 77.
- 98 Prop 1974:88, s 155. I förslaget till ny lagstiftning om fackliga förtroendemän (Ds A 1977:4 s 77) föreslås att interna föreningsangelägenheter förs in under begreppet facklig verksamhet enligt lagen.
- 99 *NJA* 1974 s 36.
- 100 ADD 1975:16.
- 101 En mera ingående diskussion om föreningsrättens skyddsintressen återfinns nedan, avsnitt 5.2.
- 102 10 och 14 §§ MBL. Beträffande rättsskyddet för stridsåtgärder uttrycker Bergqvist-Lunning saken sålunda (s 259): "Kanske får det också krävas för att man skall kunna tala om en tillåten stridsåtgärd att åtgärden har beslutats av en facklig organisation. Annars kan den inte ha en sådan anknytning till det organiserade förhandlings- och avtalsväsendet som kan påstås vara en förutsättning för att en tillåten facklig stridsåtgärd skall kunna anses föreligga".
- 103 En mer ingående diskussion om denna fråga finns nedan, avsnitt 5.1.
- 104 Prop 1975/76:105, Bil 1, s 193.
- 105 Prop 1974:88, s 153 ff.
- 106 Till denna kategori hör bl a verksamhet som föranleds av MBL, t ex mottagande av information enligt 19 § (se ADD 1978:15). En facklig förtroendemannas kontakter med massmedia kan också hänföras till denna typ av facklig verksamhet i vissa fall (se ADD 1978:99).
- 107 Prop 1974:88, s 211.
- 108 Se betänkandet SOU 1975:27 Politisk propaganda på arbetsplatser, s. 13. Se också Bergqvist-Lunning s 193. — Kollektivavtal kan enligt 23 § MBL ingås om allt som rör "förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare", alltså samma frågor som den fackliga verksamheten inriktar sig på. Som ovan anförts är politisk verksamhet — även om den är stadgeenlig — inte i och för sig hänförlig till facklig verksamhet. Om fackföreningen emellertid fått till stånd ett kollektivavtal varigenom den erhållit rätt att bedriva politisk verksamhet på arbetsplatsen, blir frågor som rör formerna för förläggningen av och omfattningen enligt avtalet av den politiska verksamheten på arbetsplatsen att betrakta som direkt arbetsplatsanknuten facklig verksamhet i FML:s mening.
- 109 Se t ex ADD 1975:62 och 1976:35 (kurs i förhandlings- och argumentationsteknik).
- 110 Prop 1974:88, s 154.
- 111 A.a. s 155. Med avseende på rätten till ledighet för *utbildning* är FML oklar. Grundläggande utbildning som inte är direkt inriktad på arbetslivsfrågor är överhuvudtaget inte facklig verksamhet enligt lagen. Utbildning som avser arbetslivsfrågor faller inom kategori 1 eller 2 beroende på dess anknytning till den enskilda arbetsplatsen och den studerandes fackliga uppgifter där.
- 112 Tilläggas bör också att "facklig verksamhet" enligt FML endast kan bedrivas av *kollektivavtalsbunden* facklig organisation (§ 1).
- 113 Diskrepansen mellan FML och MBL avseende innebörden av begreppet "facklig verksamhet" kommer tydligt till synes ifråga om fackliga stridsåtgärder. Att t ex en (lovlig) strejk enligt allmänt språkbruk skulle utgöra facklig verksamhet är ställt utom allt tvivel; den facklige företrädarens agerande under en facklig konflikt faller emellertid inte under FML:s begrepp "facklig verksamhet". Tvärtom anses det följa av allmänna rättsgrundsatser att den fackliga förtroendemannen *inte* bör ha rätt till förmåner enligt FML under en facklig konflikt (Prop. 1974:88, s 222. Se också ADD 1977:158).
- 114 Prop 1975/76:105, Bil 1, s 209.
- 115 A.a. s 326 f. Se också Bergqvist-Lunning, s 33 ff.

- 116 Den omständigheten att vissa frågor undantagits från medinflytandereglerne (MBL §§ 2, 3 och 5) påverkar i och för sig inte bestämningen av vad som allmänt innefattas i begreppet "facklig verksamhet", se prop s 326.
- 117 Vid riksdagsbehandlingen av MBL tillades att gränsen för det personliga området inte får dras för snäv med hänsyn till den enskildes integritet (InU 1975/76:45, s 38).
- 118 Lagrådet påpekade (prop s 471) att den nya lagen om bokföringsskyldighet bör kunna ge god vägledning vid avgränsningen av MBL:s tillämpningsområde i detta hänseende, se bl a Bergqvist-Lunning, s 39.
- 119 Se Prop 1975/76:105, Bil 1, s 337.
- 120 Se mera härom nedan, avsnitt 5.3.3.
- 121 G & W Electric Specialty Co, 154 *NLRB* 1136 (1965).
- 122 Prop 1975/76:105, s 7.
- 123 Arbetsrätten i omvandling, uppsats i antologin *Svensk rätt i omvandling*, s 136.
- 124 Fortfarande är endast cirka 25 % av arbetstagarna i USA fackligt organiserade och siffran snarare sjunker än stiger.
- 125 Orsakerna till varför den amerikanska fackföreningsrörelsen inte i högre grad intresserat sig för frågor om medbestämmande är inte helt lätta att klarlägga. Fackföreningsrörelsens allmänt sett svaga ställning spelar naturligtvis den största rollen. På det ideologiska planet finns säkerligen också en del förklaringar, exempelvis anser professor Benjamin Aaron att fackföreningarna är nöjda med det medinflytande reglerna om mandatory bargaining (se nedan avsnitt 5.3.3.) ger dem, (brev s 5). Professor Jack Getman anser att fackföreningarnas dåliga erfarenheter av company unions på 20- och 30-talen gör att de inte vill inlåta sig på några former av samråd och kommittéarbete tillsammans med arbetsgivaren (muntlig uppgift).
- 126 Sec 2(5) *NLRA*.
- 127 Art 9 Abs. 3 Grundgesetz. Den västtyska fackföreningens verksamhet är speciell genom kravet på att fackföreningen som organisation måste vara "überbetrieblich", dvs organisatoriskt får den inte vara knuten till företaget. På företagsnivå omhänderhas arbetstagarnas kollektivrättsliga intresse av Betriebsrat, vilken är organisatoriskt oavhängig fackföreningen (se Spoden, Die Rechtsstellung der Gewerkschaften im Betriebsverfassungsgesetz, s 22 ff och s 76 ff).
- 128 I Art 39 beskriver den italienska konstitutionen en fackförening som en "associazione volontaria costituita per la difesa degli interessi professionali, de categoria".
- 129 Lov om arbeidstvister av 5 maj 1927 § 1 nr 3.
- 130 Sec 28(1)(a) Trade Union and Labour Relations Act 1974.
- 131 Se närmare för Sveriges del, Forsebäck, *Svensk arbetsmarknad*, s 23 ff, Fredriksson-Gunnmo, *Våra fackliga organisationer och Elvander, Staten och organisationerna på arbetsmarknaden i de nordiska länderna*, i antologin *Konfliktlösning på arbetsmarknaden*, s 67 ff, samt för USA:s del *Directory on Labor Unions and Employee Organizations*, utgiven vartannat år av US Department of Labor.
- 132 Se ovan avsnitt 2.1.
- 133 Det förekommer att fackföreningar/locals inte tillhör något fackförbund; i USA är ibland sådana locals direktanslutna till centralorganisationen AFL/CIO.
- 134 Frågan om var den egentliga makten ligger inom den amerikanska fackföreningsrörelsen är omdebatterad. Det finns de som hävdar att det i själva verket är the international som är "the principal locus of political and economic power in the American union movement" (citat från Rees, s 25) men den vanligaste uppfattningen är att det är the local som är maktcentrum (muntlig uppgift från professor Jack Getman, se också Schmidt, *Organisationerna och arbetsstriden i antologin Konfliktlösning på arbetsmarknaden*, s 143).
- 135 Se mera härom Victorin, *Lönenormering genom kollektivavtal*, s 63 ff.
- 136 Rees, s 25.
- 137 Ibid.
- 138 Se Forsebäck, s 30.
- 139 Konkurrensproblem har framförallt uppstått ifråga om organiserandet av viss laboratoriepersonal liksom inom vissa sektorer av den offentliga arbetsmarknaden, se t ex 1964 års organisationskommittés betänkande och förslag, godkänt av LO:s

kongress 1966 (cit: 1966 års organisationsplan) s 67.

140 1966 års organisationsplan, s 37.

141 Mellan 1935 och 1938 stod dessa initialer för Committee for Industrial Organization. Därefter har namnet på organisationen varit Congress of Industrial Organizations.

142 Om fackliga valkampanjer, se nedan avsnitt 4.4.2.

143 Även amerikanerna själva har ägnat stort intresse åt denna fråga, se t ex Bok, Reflections on the Distinctive Character of American Labor Laws, 84 Harvard Law Review (1971); Wellington, Labor and the Legal Process; Commons and associates, History of Labor in the United States; Aronowitz, False Promises. Se också Åkerman, Huset som Jack byggde (s 132 ff, interview med Michael Harrington).

144 I viss begränsad utsträckning visar dock den amerikanska fackföreningsrörelsen ett socialt engagemang. På det inrikespolitiska planet driver fackföreningsrörelsen exempelvis sådana frågor som ökat statligt (dvs federalt) inflytande i näringslivet, bättre socialhjälp etc. På det utrikespolitiska planet kännetecknas den amerikanska fackföreningsrörelsens ställningstaganden dock av en konservativ protektionism och en oförsonlig anti-kommunism.

II Hur fackföreningsrörelsens utveckling påverkat lagstiftningens innehåll

3. Utvecklingen i Sverige och USA av regleringen rörande fackföreningar

3.1. Perioden fram till omkring 1870

Sverige var fram till 1800-talets mitt ett statistiskt agrarsamhälle. Den näringsverksamhet som bedrevs var föremål för en ingående reglering och varje funktion var fastlagd och reglerad i ett hierarkiskt system. Förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare brukar i rättsligt avseende karakteriseras som ett *statusförhållande*;¹ å ena sidan fanns mästaren/husbonden och å andra sidan fanns lärlingen/gesällen/tjänstehjonet och mellan dem rådde ett patriarkaliskt förhållande i vilket den förres rätt att bestämma över den underlydande var självklar och noga omgärdad av skyddande rättsregler.² Reglerna syftade till att hålla var och en på plats. Således hade exempelvis en arbetare inte rätt att lämna sin anställning inom kortare tid än ett år och han hade knappast någon rätt eller möjlighet att påverka lönesättningen.³ Vidare var det förbjudet för de underlydande att sammansluta sig för att kräva bättre betalt.⁴ Var och en som var arbetsför måste dessutom ha "laga försvar", dvs ta tjänst om han inte kunde försörja sig på annat sätt. I annat fall betraktades han som lösdrivare och kunde tas ut till krigstjänst eller tvångsarbete.⁵

I det amerikanska samhälle som tog form under slutet av 1700-talet och början av 1800-talet saknades sambandet med det statiska feodalsamhället och merkantilismens regleringssamhälle,⁶ men icke desto mindre kom arbetsförhållandet att ta formen av ett statusförhållande, där tjänarens ställning noga reglerades genom den från England överförda *common law*-läran om master and servant.⁷ Behovet av arbetskraft i den nya amerikanska federationen var stort och arbetskraft fick importeras från andra delar av världen, företrädesvis från Europa och Afrika. Det betraktades som angeläget att hålla kostnaderna för arbetskraften nere liksom att förhindra att arbetskraften gav sig av till bättre betalda arbeten. För dessa syften passade master and servant-lärans statusreglering bra. Dess regler fick i USA en utformning som medgav olika grader av livegenskap för the servant.⁸ Det fanns två olika rättsinstitut som på detta sätt gjorde tjänaren till husbondens egendom, "inden-

tured servitude” och slaveri.⁹ Indentured servants var i själva verket tillfälliga slavar.¹⁰ De hade sålt sin arbetskraft för en viss tidsperiod — vanligtvis mellan fyra och sju år¹¹ — till sin husbonde, ofta som betalning för resan över till Amerika. När tiden gått till ända var de fria. Systemet med indentured servants utvecklades efterhand utan friktion till ett fritt arbetsförhållande,¹² till skillnad från vad som var fallet med slaveriet.

För slaven¹³ var situationen långt värre än för the indentured servant. Slaveriet var ett statusförhållande för vilket inte gällde någon tidsbegränsning och ställningen ärvdes från mor till barn.¹⁴ Slaven var husbondens egendom, i vissa fall t o m hans fasta egendom,¹⁵ ett slags tillbehör till jorden, som såldes, köptes och ärvdes och som kunde intecknas och vara föremål för beskattning. Slaven själv hade inte några rättigheter av betydelse, han fick inte röra sig fritt, fick inte gifta sig, inte rösta och inte vittna mot en vit. I vissa stater var det förbjudet för slavar att köpa och sälja varor, att äga egendom, att uppföda djur, att jaga eller bära vapen, att samlas utöver ett visst litet antal och att lära sig läsa, allt för att slaven skulle hållas egendomslös och maktlös. Överträdelser straffades med dödsstraff, kastrering, piskning eller liknande påföljder. Eftersom dödsstraff emellertid innebar förmögenhetsförlust för husbonden fanns det risk för att husbonden skulle underlåta att påtala överträdelser som hans slav gjort sig skyldig till. För att råda bot på detta gavs i vissa stater kompensation för den förlust husbonden led genom att en slav avrättades.¹⁶

Redan i slutet av 1600-talet hade slaveriet blivit ett etablerat rättsinstitut på den amerikanska kontinenten, ett rättsinstitut som var speciellt förknippat med negerrasen. Husbonden var själv lagstiftare, domare och jury över sin slav.¹⁷ Även om uppkomsten av slaveriet ingalunda kan ges någon entydig förklaring är det en allmän uppfattning att det främsta skälet för slaveriets bevarande var ekonomiskt; syftet var att förse den jordbrukande Södern med billig arbetskraft.¹⁸

Även i Sverige var de arbetsrättsliga reglerna alltsedan träldomens dagar utformade med syfte att tillgodose behovet av billig arbetskraft, särskilt på storgodsen.¹⁹ Det svenska tjänstehjonet på 1700- och 1800-talen hade visserligen en bättre rättsställning än slaven, exempelvis betraktades hjonet inte som husbondens egendom. Likväl fanns även i Sverige åtskilliga regler liknande dem som gällde för slaven.²⁰ Den amerikanske husbonden hade exempelvis rätt ”to inflict any punishment upon the slave not affecting life or limb . . . which he may consider necessary for the purpose of keeping him in . . . submission”.²¹ På samma sätt hade den svenske husbonden rätt att hålla sin underlydande ”i Herrans tukt och förmaning”, varmed förstods att han hade rätt att aga en motspänstig tjänare för att få honom att lyda, blott tjänstehjonet därigenom inte blev ”lamt eller lytt”.²² Liksom slavens rörelsefrihet var beskuren var det svenska tjänstehjonets frihet att flytta på sig begränsad, bl a genom det passtväng som gällde för arbetare och tjänstefolk.²³

Legostadgans regler om lösdriveri och andra regler som förbjöd tjänstehjonet att lämna sin tjänst förrän efter viss längre tid hindrade också hjonets rörlighet.²⁴ Husbonden hade viss skyldighet att förse hjonet med mat och husrum liksom att dra försorg om hjonet när det blev sjukt och gammalt för att förhindra att tjänstehjonet skulle ligga det allmänna till last.²⁵ Liknande regler gällde för den amerikanske husbonden i förhållande till hans slav.²⁶

Även om den amerikanska slavens ofrihet i förhållande till husbonden var väsentligt större än det svenska tjänstehjonets, framförallt därigenom att slaven av rättsordningen faktiskt definierades som egendom och således inte tillerkändes några rättigheter för egen del, var — som ovan framkommit — det svenska tjänstehjonets ställning inte helt olik slavens och hjonets ofrihet förstärktes ofta av att hjonet stod i skuld till husbonden.²⁷

Tjänstehjon och slavar utgjorde beståndsdelar i ett statistiskt agrarsamhälle — de var framförallt sysselsatta i lantarbete. Efterhand som under 1800-talet näringslivet ändrade karaktär mot ökad industriell produktion och ökat handelsutbyte ändrade också arbetet och arbetsförhållandena karaktär för stora grupper av människor.²⁸ Allt flera fick lämna landsbygden för att ta arbete i *fabriker*, en företeelse som började uppstå mera allmänt under 1800-talet i hela den västliga världen.²⁹ För den industriella kapitalismens utveckling krävdes — och infördes — *näringsfrihet*, vilket för arbetsförhållandenas del innebar en förändring från statusförhållande till *avtalsförhållande*; endast genom "fria" individuella avtal skulle förhållandet mellan arbetsgivare och arbetare regleras.³⁰ I egenskap av ägare till kapitalet ansågs arbetsgivaren ha en självklar rätt att bestämma över produktionsprocessen och arbetskraftens användning. I praktiken tillägnade sig arbetsgivaren i stort sett fullständig kontroll över den enskilde arbetaren³¹ och avtalsfriheten — som omhulldes så varmt — visade sig snart tjäna endast arbetsgivarens intressen. Konkurrensen om arbetstillfällena var hård och därigenom kunde arbetsgivaren på grund av sitt ekonomiska övertag hålla lönerna nere. Traditionerna från bondesamhällets herre-tjänare-förhållande — där låga arbetslöner framställdes som ett samhällsintresse — bidrog också till arbetarnas underläge. Vid 1800-talets mitt var i Sverige "fabriksarbetarnas ekonomiska ställning i allmänhet sådan, att deras och deras familjers utkomst icke ens för den närmaste framtiden (var) betryggad, utan de (levde) som man säger för dagen, vadan ock ständiga förflyttningar (ägde) rum".³² *Fackföreningen* uppstod som ett medel att råda bot på den otrygghet för arbetarna som blev följden av den nya näringsfriheten.³³ Det var framförallt inom hantverksyrkena som upplösningen av det gamla merkantilistiska systemet — i förening med en ökad konkurrens från icke-yrkeskunniga arbetare — gjorde sig kännbar och det var också inom hantverksfacken som de första fackföreningarna uppkom.³⁴ Varken i Sverige eller USA spelade emellertid det fackföreningsväsande som utvecklades före 1870-talet någon framträdande roll för förändringen av arbetarnas villkor eller för rättsreglernas innehåll.

3.2. Sverige under perioden 1870—1910

Som tidigare nämnts fanns i Sverige till skillnad från i utlandet inte några *legala* hinder för bildandet av fackföreningar. En bidragande orsak till att statsmakterna här accepterade uppkomsten av fackföreningar var förmodligen att de första fackföreningarna var utpräglat fredliga sammanslutningar, ovilliga att tillgripa strejk, och snarare inställda på samarbete med arbetsgivarna. Enligt en 1882 avgiven programförklaring proklamerades således att fackföreningen alltid borde söka "den fredliga öfverenskommelsens väg och (motsätta) sig hvarje användande af våld i händelse af strejker och (söka) på allt sätt upprätthålla ordning och lugn".³⁵ Adlercreutz har framhållit att uppkomsten av fackföreningar åtminstone till en början hade en pacifiserande inverkan på arbetsmarknaden.³⁶ De strejker som förekom på den svenska arbetsmarknaden under 1860- och 70-talen — och de var inte så få³⁷ — var mestadels iståndsatta utan fackföreningarnas medverkan.³⁸ De var ofta spontana arbetsnedläggelser av industriarbetare och andra s k okvalificerade arbetare utan skråtraditioner.³⁹

Från och med mitten av 1880-talet⁴⁰ fick den socialistiska ideologin fotfäste inom den svenska fackföreningsrörelsen i och med att s k okvalificerade arbetare — grov- och fabriksarbetare — i allt större utsträckning började bilda fackföreningar.⁴¹ Hantverksföreningarna höll fast vid liberalistiska idéer och under 1880-talets senare hälft rådde djup splittring mellan socialister och liberaler i den svenska fackföreningsrörelsen. Först på 90-talet vände trenden till socialisternas fördel. Då fick de yrkesprotektionistiska tendenserna vika för en mera klasskampsbetonad facklig ideologi.⁴²

Yrkesarbetareföreningarna hade tidigt insett sambandet mellan facklig och allmänpolitisk verksamhet; som organ för den politiska opinionsbildningen hade man inrättat fackliga centralkommittéer bestående av representanter från alla fackföreningar på en viss plats, företrädesvis i de större städerna.⁴³ Centralkommittéernas politiska verksamhet var främst inriktad på att tillgodose de yrkesutbildade arbetarnas intressen. Kommittéerna var ofta ineffektiva och i och med fackföreningsrörelsens radikalisering mot slutet av 80-talet förlorade de sin betydelse.⁴⁴ Istället började då *landsomfattande fackförbund* att bildas med syfte att samordna framförallt det fackliga men också det politiska arbetet.⁴⁵ De första fackförbunden som bildades var förbund av yrkeslärdas arbetare.⁴⁶ Först på 90-talet bildades förbund av okvalificerade arbetare och förbund som grundade sig på industriella — och inte yrkesanknutna — gränsdragningsprinciper (industriförbund).⁴⁷ Förbundsbyggnaden skedde utan någon som helst planmässighet och vid sekelskiftet fanns tre olika organisationsprinciper företrädade inom fackföreningsrörelsen:⁴⁸ rena yrkesförbund, framförallt inom hantverksyrkena, industriförbund, vilka dock inte inneslöt yrkesarbetarna inom respektive industri⁴⁹ samt förbund som organiserade grov- och fabriksarbetargrupper. Indelningen av arbetarna

efter mera ändamålsenliga förbundsprinciper påbörjades först på 1900-talet, närmare bestämt efter beslut av LO-kongresserna 1906 och 1909.⁵⁰

1898 bildades centralorganisationen Landsorganisationen (LO). LO:s uppgifter var till en början mycket begränsade. Meningen var att den fackliga verksamheten allttjämt skulle omhänderhas självständigt av förbunden.⁵¹ En av LO:s viktigaste uppgifter skulle vara att konsolidera samarbetet mellan den fackliga rörelsen och det socialdemokratiska partiet.⁵² I övrigt var LO:s viktigaste uppgift att insamla och bearbeta statistik om fackförbunden och att förmedla ekonomiskt stöd åt förbunden vid lockouter.⁵³ LO:s betydelse som centralorganisation ökade markant under 1900-talets första decennium inte minst beroende på trycket från arbetsgivarorganisationerna,⁵⁴ bland vilka Svenska Arbetsgivareföreningen (SAF) från 1902 fungerade som huvudorganisation.

Genom lockouter, avsked, svartlistning av fackföreningsmedlemmar och på andra fientliga sätt mötte arbetsgivarna arbetarnas organisationssträvanden. Motståndet mot fackföreningarna var starkast inom storindustrin. Överlag förefaller dock arbetsgivarnas attacker mot fackföreningarna inte ha haft skadeverkningar i form av minskade medlemssiffror för fackföreningarna.⁵⁵ Tvärtom anses just arbetsgivarmotståndet under 90-talet utgöra en av de viktigaste orsakerna till fackföreningsrörelsens starka tillväxt under denna tid.⁵⁶ Arbetarna tillgrep nu i växande omfattning strejken som vapen för att försvara sina fackföreningar och få dem erkända av arbetsgivarna.⁵⁷ Åtskilliga föreningsrättsstrider utkämpades under 1890-talets senare del. Av dessa är Sundsvallskonflikten inom sågverksindustrin år 1899 den mest kända. Denna konflikt, som slutade i nederlag för arbetarna, gav i sin tur upphov till andra föreningsrättsstrider vid de norrländska sågverken. De flesta av dessa konflikter slutade i nederlag för arbetarsidan, framförallt på grund av att arbetsgivarna hade god tillgång på oorganiserad arbetskraft.⁵⁸

I fackföreningarnas krav på erkännande låg inte bara ett krav på att arbetstagarna skulle få tillhöra fackföreningen utan risk för repressalier eller uppsägning från arbetsgivarens sida. Det innefattade också ett krav på att genom förhandlingar få medinflytande på regleringen av arbetsvillkoren och arbetsförhållandena.⁵⁹ Adlercreutz har understrukit⁶⁰ hur de i fackföreningsrörelsens barndom framställda kraven på föreningsrättens erkännande inte endast var krav på att arbetsgivaren rent formellt skulle acceptera och förhandla med arbetarnas föreningar, utan att kravet i själva verket var ett krav på medbestämmande i frågor som rörde såväl arbetets utförande som ersättningen för arbetet: "ofta var vägran att ingå kollektivavtal sett ur arbetarnas synpunkt liktydigt med en vägran att erkänna föreningsrätten".⁶¹ Någon *rättslig* skyldighet för arbetsgivaren att erkänna fackföreningen förelåg inte. När en fackförening krävde att få förhandla med en arbetsgivare var det för arbetsgivaren en fråga om *strategi* om han valde att erkänna — och förhandla med — fackföreningen eller ej.⁶²

De svenska arbetsgivarnas inställning till fackföreningarnas krav var under tiden före sekelskiftet mycket splittrad.⁶³ På sina håll slöt sig arbetsgivare tillsammans i akt och mening att nedkämpa fackföreningarna,⁶⁴ men detta hörde till undantagen. 1905 fastlade SAF principerna för en enhetlig policy genom att som ett tillägg till § 23 i sina stadgar göra klart att fackföreningen kunde få ha medinflytande på *arbetsvillkoren* men inte på frågor som rörde valet av arbetskraft eller ledningen av produktionsprocessen.⁶⁵ Genom den mellan SAF och LO år 1906 ingångna *Decemberkompromissen*, som var den första överenskommelsen mellan dessa huvudorganisationer, fastlades en annan viktig princip för parternas mellanhavanden, nämligen att föreningsrätten skulle "... å ömse sidor lämnas okränk't" mot att i gengäld arbetsgivaren tillerkändes frihet att leda och fördela arbetet och att antaga och avskeda arbetare oavsett fackföreningstillhörighet.⁶⁶ En viktig punkt var att arbetstagarsidan fick rätt att *påkalla undersökning* av orsakerna bakom en påstådd föreningsrättskränkning.

På grund av — bl a — arbetsgivarnas motstånd växte den svenska fackföreningsrörelsens styrka och betydelse stadigt under 1800-talets sista decennium och 1900-talets första år.⁶⁷ Likväl visade sig fackföreningsrörelsens samlade styrka väsentligt underlägsen arbetsgivarnas då den första verkliga kraftmätningen kom till stånd genom 1909 års storstrejk.⁶⁸ Då storstrejken avblåstes i december 1909 låg den svenska fackföreningsrörelsen slagen och handlingsoförmögen. Emellertid, de landvinningar i förhållande till arbetsgiversidan som uppnåtts tidigare, t ex föreningsrättserkännandet i Decemberkompromissen och en inre struktur⁶⁹ (industriförbundsprincipen) fanns alltså i behåll och underlättade i förening med krigsårens högkonjunktur en snabb återhämtning för fackföreningsrörelsen under åren efter 1910.⁷⁰

I den svenska riksdagen förekom under tiden före 1910 olika initiativ till *lagstiftning* rörande fackföreningar, men någon sådan lagstiftning kom inte till stånd. Försök att skapa skyddsregler för den fackliga verksamheten misslyckades på grund av arbetsgiversidans överlägsna styrka. Den enda lagstiftning som kom till stånd var den som skyddade arbetsgiversidan; 1893 och 1897 infördes de s k tvångslagarna, den senare benämnd Åkarpslagen, vilka innebar att man införde straffsanktioner mot strejkledare.⁷¹

Trots att oroligheterna på arbetsmarknaden omkring sekelskiftet skapade en utbredd aversion mot arbetarrörelsen och dess socialistiskt inriktade fackföreningsrörelse behövde någon lagstiftning inte införas för att kväsa arbetarna; arbetsgiversidan var stark nog att hävda sig ändå. Makthavarnas liberalistiska non-interventionsinställning kom till uttryck i ett av statsminister Broström i riksdagen 1899 lämnat svar på en interpellation från Hjalmar Branting i anledning av föreningsrättsstriderna. Statsministern deklarerade att arbetsgivarens rätt att själv bestämma under vilka villkor han önskade använda arbetare i sin verksamhet var lika obestridlig som arbetarens rätt att själv bestämma hos vem och på vilka villkor han ville arbeta.⁷² Adlercreutz har

kallat denna hållning från statsmakternas sida "formell neutralitet"⁷⁴ eftersom under de då rådande styrkeförhållandena avsaknaden av lagregler avgjort var till arbetsgivarsidans fördel. Jag skulle vilja uttrycka saken så att non-interventionsinställningen snarare var *ett uttryck för arbetsgivarsidans styrka* vid denna tid; arbetsgivarna var de som — bl a via riksdagen — bestämde rättsens innehåll.⁷⁵

År 1906 infördes för första gången lagstiftning som direkt anknöt till existensen av fackföreningar. Det var lagen om medling i arbetstvister,⁷⁶ en lag som innebar att staten erbjöd och tillhandahöll *förlikningsman*, vilken parterna — arbetsgivare och fackförening — frivilligt kunde anlita vid förhandlingar mellan sig. Något ingrepp eller någon förskjutning i parternas inbördes maktförhållande innebar lagen inte. Genom att den är den första lag som erkände existensen av fackföreningar, är den emellertid ett uttryck för att fackföreningsrörelsen gjort landvinningar på områden som tidigare behärskats av arbetsgivaren ensam.

Ett försök till ett avsevärt avsteg från non-interventionslinjen gjordes av högerregeringen Lindman efter 1909 års storstrejk i och med att regeringen lade fram ett omfattande förslag till lagstiftning⁷⁷ avseende regler om kollektivavtal, arbetsavtal och arbetsdomstol. Förslaget ledde emellertid inte till lagstiftning. Vid 1911 års riksdag framlades ett nytt lagförslag,⁷⁸ denna gång avseende framförallt kollektivavtal och arbetsavtal, men inte heller detta förslag ledde till lagstiftning.⁷⁹

Rörande *rättsutvecklingen* på arbetsmarknaden i Sverige fram till omkring 1910 kan man sammanfattningsvis konstatera att lagstiftning saknades och att istället det *faktiska* styrkeförhållandet mellan arbetsgivare och fackföreningar var avgörande för deras inbördes relationer. Arbetsgivarövertaget var markant, men inte så totalt att lagstiftning som uppfattades som en direkt hämsko på fackföreningsrörelsen (1910 och 1911 års lagförslag) kunde genomdrivas. På *rättstillämpningsnivån* finner man inte någon tendens hos de svenska domstolarna att — såsom t ex de engelska och amerikanska — söka aktivt genomföra en liberal individualistisk rättspolitik på arbetsmarknaden.⁸⁰ Arbetsgivarsidans övertag över arbetarnas fackföreningar var emellertid tillräckligt för att ytterligare "förstärkning" av arbetsgivarsidan i form av formella rättsregler inte var nödvändig. Då de liberalistiska maktbärarna förfäktade non-interventionslinjen och förordade arbetets frihet, avtalsfrihet och fri konkurrens sade de sig drivas av en önskan att vilja skydda den enskilde arbetaren mot fackföreningarnas övergrepp. Den verkliga avsikten synes emellertid, som Eklund påpekat,⁸¹ ha varit att söka skydda *arbetsgivarna* mot fackföreningarnas växande tryck.

Rörande den *faktiska* utvecklingen av fackföreningsrörelsen i Sverige fram till omkring 1910 kan man konstatera att, trots att frånvaron av lagstiftning i första hand gagnade arbetsgivarsidan, *industriarbetarna* likväl lyckades etablera en visserligen svag men ändå relativt väl konsoliderad facklig rörelse. Det

skulle senare visa sig att en stadig grund därmed lagts för fortsatta fackliga strävanden i Sverige.⁸²

3.3. USA under perioden 1870—1910

I USA började liksom i Sverige organisationer av fackföreningstyp att bildas redan före mitten av 1800-talet, men i likhet med vad fallet var i Sverige hade dessa organisationer inte någon egentlig samhällelig betydelse före 1870-talet. Det var först efter det amerikanska inbördeskrigets slut (1861—65) som fackföreningar började spela en mera framträdande roll i Amerika.⁸³ Genom inbördeskriget avskaffades slaveriet. Denna omständighet spelade dock förmodligen en väsentligt mindre roll för uppkomsten av fackföreningar än den högkonjunktur, som följde efter kriget, och den snabba industriella expansion som tog fart vid denna tid. Till skillnad från Europa saknade USA skråtraditioner, men när industrialismens vådor började bli kännbara i USA fanns redan internationella erfarenheter att bygga på; den engelska fackföreningsrörelsen stod modell i USA liksom i andra länder.⁸⁴ I likhet med vad som inträffade i Sverige — och i andra länder — var det hantverkare och yrkesskickliga arbetare som först slöt sig samman; motivet var att skydda sig såväl mot arbetsgivarna som mot konkurrensen från icke-yrkeskunniga arbetare. Samma yrkesprotektionism som utmärkte de svenska hantverksfackföreningarna under tiden fram emot sekelskiftet gjorde sig således redan från början märkbar även i amerikansk fackföreningsrörelse. I USA tog sig motståndningarna dock betydligt häftigare uttryck, bl a beroende på att de icke-yrkeskunniga arbetarna till stor del utgjordes av invandrare från olika fattiga länder, villiga att arbeta för lägre löner än de amerikanska arbetarna.⁸⁵

Till skillnad från i Sverige lever i Amerika alltjämt kvar ett fackföreningsväsende som inom väsentliga sektorer är grundat på yrkesförbundsprincipen och som bekänner sig till den mera konservativa, yrkesprotektionistiska ideologi som utmärker denna organisationsform jämfört med organisationer grundade på industriförbundsprincipen. Medan i Sverige fr o m 1920-talet industriförbunden haft det helt dominerande inflytandet över fackföreningsrörelsens politik och strategi, har i USA de yrkesskickliga arbetarna, s k skilled workers, varit de tongivande inom fackföreningsrörelsen, även om industriförbunden numera utgör en inflytelserik del av den amerikanska centralorganisationen AFL-CIO. I Sverige har utvecklingen mot industriförbund inte på samma sätt som i USA verkat splittrande på fackföreningsrörelsens samlade styrka, även om den tidvis orsakat stridigheter inom fackföreningsrörelsen. I USA har gränsdragningstvister (jurisdictional disputes) mellan industriförbund (industrial unions) och yrkesförbund (trade unions) stundtals tagit sådana proportioner att de föranlett lagstiftning som varit till nackdel för hela fackföreningsrörelsen som sådan.⁸⁶ Till skillnad från vad fallet är i Sverige ägnar amerikanska fackföreningar alltjämt en stor del av sin tid och energi åt att bekämpa varandra.

Motsättningarna i USA mellan industriförbund och yrkesförbund har i mycket varit en fråga om ideologi; de tongivande trade unions har alltid erkänt sig till en utpräglat kapitalistisk ideologi. Deras mål har varit att förse sina medlemmar med så stor del som möjligt av den ekonomiska kakan *inom* det rådande ekonomiska systemet, inte att i något avseende söka ändra på grunden för egendomsfördelningen eller principerna för fri företagsamhet i samhället. För de tongivande inom AFL-CIO är fackföreningsrörelsen inte någon arbetarrörelse i västeuropeisk mening och den uppfattas av dem inte heller som representant för ett arbetarklassintresse i motsats till andra klassintressen i samhället.⁸⁷

När en massproduktionsindustri började uppstå i USA under 1800-talets slut ökade antalet okvalificerade arbetare enormt.⁸⁸ Dessa okvalificerade arbetare uppfattade yrkesfackförbunden som sina direkta fiender, endast värnande om elitarbetarnas intressen. Istället sökte sig massproduktionsarbetarna till andra typer av sammanslutningar. Dessa organisationer ansåg inte strejker och kollektivavtal vara de bästa medlen att nå förbättrade arbetsvillkor. Istället förordade de producentkooperationer och politiska reformer som de främsta medlen att nå detta syfte. Ofta grundade de sig på en radikal ideologi och såg som sitt mål att sammansluta *alla* arbetstagare, oberoende av yrke och ställning. En sådan organisation var exempelvis The Holy Order of the Knights of Labor, bildad i hemlighet 1869. År 1886 hade denna organisation, vilken snarast hade karaktären av proteströrelse med syfte att förbättra massornas arbetsvillkor, ett medlemsantal på 700 000. Såväl arbetsgivare som yrkesfackförbunden bekämpade The Knights; för att skydda sina intressen bildade yrkesfackförbunden 1881 en centralorganisation, vilken 1886 antog namnet American Federation of Labor (AFL). Arbetsgivarnas vapen mot The Knights var avsked, svartlistning, industri-spioner och andra mer eller mindre våldsamma metoder. The Knights upplöstes på 1890-talet. Ifråga om struktur och ideologi spelade The Knights emellertid en stor roll som förebild för de industriförbund som började bildas på 90-talet.⁸⁹ Den ideologiska konflikten mellan idealister av The Knights' typ och pragmatiker av yrkesförbunds-typ har alltsedan The Knights' dagar mer eller mindre uttalat präglat den amerikanska fackföreningsrörelsen.

Under 1880- och 90-talen blomstrade den amerikanska industrin och skapade förmögenheter och företag av aldrig tidigare skådad storlek. Efter en tillfällig ekonomisk depressionsperiod 1893 följde en explosionsartad utveckling av industrin. Även fackföreningsrörelsen upplevde vad man skulle kunna kalla en blomstringsperiod och mellan åren 1897—1904 ökade antalet fackföreningsanslutna arbetare från 447 000 till 2 miljoner.⁹⁰ Arbetarnas fackföreningssträvanden och krav på att få förhandla om arbetsvillkoren mötte emellertid häftigt motstånd från arbetsgivarna. Den amerikanska fackföreningsrörelsens uppbyggnadsskede har karakteriserats som våldsammare och blodigare än i något annat land,⁹¹ beroende på att väpnade styrkor regel-

mässigt sattes in för att slå ner strejker och proteståtgärder.⁹² Liksom i Sverige gick i USA under fackföreningsrörelsens uppbyggnadsskede makt-havarna arbetsgivarsidans ärenden men till skillnad från de svenska makt-havarnas relativt passiva stöd till arbetsgivarintresset tog sig maktutövningen mot fackföreningarna i USA synnerligen aktiva uttryck. Fackföreningarna framställdes ofta som samhällsomstörtande organisationer och uppfattades också av den stora medelklassen som ett hot mot samhällsordningen.⁹³

Det var emellertid inte endast den väpnade polis- och militärmakten som hjälpte arbetsgivarna att hålla fackföreningarna nere. Arbetsgivarna bildade också egna sammanslutningar med syfte att knäcka fackföreningarna. Som en ytterligare faktor av väsentlig betydelse för arbetsgivarhegemonin fungerade dessutom *lagen* sådan den tillämpades av de liberalistiskt inriktade domstolarna.

Vad först *arbetsgivarnas egna organisationer* beträffar, bildades en sådan organisation för första gången 1888 i Chicago av arbetsgivare inom byggnadsfacket. Den första *riksomfattande* arbetsgivarorganisationen bildades i Dayton, Ohio, 1901. Denna organisation hade som sitt främsta syfte att hålla fackföreningar borta från företagen och den utgjorde början på den "open shop movement" som under de närmast påföljande åren spred sig till alla industricentra av betydelse på den amerikanska kontinenten. Alla medel godtogs av denna organisation i dess strävan att utplåna själva fackföreningsidén från Amerika.⁹⁴ En annan arbetsgivarorganisation, the National Association of Manufacturers (NAM), vilken alltså existerar, utvecklades snart till den mest betydelsefulla arbetsgivarsammanslutningen i USA. Denna sammanslutning deklarerade år 1903 att den inte tillät några ytterligare erkännanden av fackföreningar bland sina medlemmar.⁹⁵ NAM bildade därjämte en särskild organisation, the Citizens' Industrial Association (CIA), som fick i uppgift att förintä fackföreningsrörelsen i USA. CIA startade en "neutral" utbildningskampanj för att lära människor att the closed shop⁹⁶ var en oamerikansk företeelse och att det var fackföreningarna som var upphovet till de oroligheter som drabbade den amerikanska arbetsmarknaden.⁹⁷ Den intensiva arbetsgivarkampanjen mot fackföreningarna bidrog till att fackföreningsrörelsen blev allt svagare under 1900-talets första decennium och 1910 avblåste arbetsgivarna sin anti-fackföreningskampanj i övertygelse att fackföreningsrörelsen inte längre var en faktor att räkna med.⁹⁸

De amerikanska *domstolarnas* handhavande av *lagen* var en viktig bidragande orsak till att arbetsgivarna inte behövde ge efter för fackföreningarnas krav på att få del i välbefinnandet omkring sekelskiftet. Till skillnad från vad fallet var i Sverige, där domstolarna inte spelade någon aktiv roll för utformningen av spelreglerna på arbetsmarknaden, iklädde sig de amerikanska domstolarna redan från inledningsskedet en betydelsefull roll i fackföreningsrörelsens utveckling.

Då fackföreningar först kom under domstolarnas bedömning i början av

1800-talet, förklarades de olagliga såsom stridande mot principerna om avtalsfrihet, fri företagsamhet och fri konkurrens, vilka principer utgjorde hörnstenar i det amerikanska samhällsbygget. Det var en naturlig sak för domstolarna att helt enkelt tillämpa den engelska common law⁹⁹ och bedöma fackföreningar som olagliga sammansvärjningar vilka hade till syfte att förhindra det fria handelsutbytet (criminal conspiracies in restraint of trade).¹⁰⁰ Mot mitten av århundradet modifierades detta synsätt något;¹⁰¹ från och med då betraktades inte fackföreningen som sådan som en olaglig sammanslutning, dess laglighet blev istället en fråga om vilka *mål* den uppställde och vilka *metoder* den använde för att nå dessa mål — en strejk var i och för sig inte olaglig. I denna modifierade form levde criminal conspiracy läran kvar till 1880-talet.¹⁰²

Ett effektivt vapen mot fackföreningarna "uppfanns" av domstolarna på 1880-talet genom att de då började använda *injunctions*,¹⁰³ dvs förelägganden, meddelade på arbetsgivarens begäran, varigenom fackföreningen beordrades upphöra med någon viss facklig åtgärd, exempelvis en strejk, som hotade att orsaka oersättlig skada (irreparable harm) för arbetsgivaren. Om föreläggandet inte åtlyddes kunde de som avsågs i föreläggandet drabbas av straffrättsliga påföljder på grund av "contempt of court".¹⁰⁴ Domstolarna var mycket villiga att meddela föreläggande mot fackföreningar och fackföreningsledare.¹⁰⁵

Ett annat vapen som domstolarna använde för att hindra fackföreningarnas utveckling var att *olagligförklara lagstiftning* som syftade till fackföreningsväsendets främjande. Som exempel kan nämnas den 1898 införda federala lagstiftningen the Erdman Act, vilken gav erkännande åt de järnvägsanställdas föreningsrätt och begränsade järnvägsbolagens makt över de anställda.¹⁰⁶ Denna lagstiftning upprätthölls inte av domstolarna och 1908 tog Supreme Court steget fullt ut och förklarade att Erdman Act stred mot konstitutionen på så sätt att dess föreningsrättsbestämmelser inskränkte den avtalsfrihet som arbetsgivarna tillerkändes enligt konstitutionen.¹⁰⁷

Den lagstiftning som inte ogiltigförklarades tillämpades på ett ytterst fackföreningsfientligt sätt av domstolarna. Så förklarade exempelvis Supreme Court 1908 i det beryktade Danbury Hattersfallet¹⁰⁸ att Sherman Act, vilken införts 1890 för att förhindra storbolagens trust- och monopolsträvanden, var tillämplig även på fackföreningar. Med andra ord, domstolen ansåg att en fackförening var en sådan "combination in restraint of trade" som Sherman Act avsåg att förhindra. Dessutom fastslog domstolen i detta fall att enskilda fackföreningsmedlemmar var personligt ansvariga för skada som fackföreningen orsakat.

Från statsmakternas sida gjordes vissa försök att råda bot på oroligheterna på arbetsmarknaden och därvid förekom även vissa fackföreningsfrämjande ansatser i form av lagstiftningsförslag och faktiskt införda lagar, exempelvis delstatliga arbetarskyddslagar.¹⁰⁹ På federal nivå arbetade under åren omkring

sekelskiftet ett flertal kommissioner¹¹⁰ för att utreda orsaken till oroligheterna på arbetsmarknaden och slutsatserna som de nådde fram till var på en punkt enstämmiga: för att uppnå fred på arbetsmarknaden var det nödvändigt att arbetsgivarna erkänna arbetstagarnas förenings- och förhandlingsrätt.¹¹¹ Någon allmän federal lagstiftning till skydd för fackföreningarna infördes emellertid inte. För det för hela samhället så betydelsefulla järnvägsnätet infördes dock en särskild fackföreningsskyddande lag, den ovan nämnda Erdman Act, som gav de järnvägsanställda förenings- och förhandlingsrätt.¹¹² De federala kommissionernas enstämmiga rekommendationer hade i övrigt inte någon effekt i form av lagstiftning och tycks inte heller ha haft någon uppmjukande effekt på arbetsgivarnas och domstolarnas attityder till fackföreningar. Den uppfattning om nödvändigheten av att erkänna fackföreningar, som kommissionerna gav uttryck för, saknade helt enkelt politisk förankring. I ännu högre grad än i Sverige var arbetsgivarintresset det klart dominerande inom lagstiftningsmaskineriet och fackföreningarna framställdes av företrädarna för dessa intressen ofta som ett hot mot hela samhällets bestånd.¹¹³

Det starka arbetsgivarmotståndet — som tog sig uttryck i ”the open shop movement”, svartlistning och yellow dog-kontrakt — i förening med det stöd arbetsgivarna erhöll av domstolarna och kongressen brukar anges som huvudorsaken till varför fackföreningsrörelsen trots industrins blomstring inte fortsatte att vinna terräng i USA under tiden fram till 1910. Från 1904 visade antalet fackföreningsanslutna arbetare en ständigt fallande kurva.¹¹⁴ När arbetsgivarna avblåste sin anti-fackföreningskampanj 1910 var fackföreningsrörelsen, precis som i Sverige vid samma tid, i stort sett tillintetgjord. För den amerikanska fackföreningsrörelsen var situationen emellertid långt mer prekär än för den svenska; interna stridigheter hade hindrat den från att vinna inre stadga och dessutom hade *lagen* och rättsmaskineriet på ett helt annat sätt än i Sverige udden riktad *mot* fackföreningarna.

3.4. Sverige under perioden från 1910 till mitten av 1930-talet

Från och med år 1911 fram till 1920 ökade antalet fackföreningsanslutna arbetare konstant i Sverige.¹¹⁵ Högkonjunkturen och prisstegringarna under krigsåren medverkade till denna utveckling.¹¹⁶ Kollektivavtalet blev ett allt vanligare instrument för reglering av arbetsmarknadsparternas mellanhavanden.¹¹⁷ I samband med depressionen i början av 20-talet minskade antalet fackföreningsanslutna — liksom antalet kollektivavtalsbundna — tillfälligt,¹¹⁸ men i stort sett kännetecknas perioden från 1910 och framåt av en ständig tillväxt för fackföreningsrörelsen och en ständig utbredning av kollektivavtalet som regleringsform. Efter storstrejken inriktades fackföreningsrörelsens verksamhet på de ”omedelbara, rent fackliga uppgifterna”¹¹⁹ och det

var vid denna tid som den svenska fackföreningsrörelsen vann sin definitiva form.¹²⁰

Tiden efter storstrejken, ”den obestridda arbetsgivaröverviktens period”,¹²¹ och de första krigsåren kännetecknades av arbetsfred. Från och med år 1917 inträdde emellertid en markant förändring; arbetarnas krav på dyrtidskompensation föranledde många, om än ganska små, arbetskonflikter.¹²² Oron på arbetsmarknaden fortsatte med varierande intensitet under hela 20-talet och fram till mitten av 30-talet, då en ny period av relativ arbetsfred började.

Från tiden efter storstrejken till mitten av 30-talet vann den svenska fackföreningsrörelsen inte endast inre stadga utan även erkännande av arbetsgivare och samhälle. Denna utveckling kännetecknade dock inte hela arbetsmarknaden; det var industriarbetarnas organisationer som uppnådde dessa mål. Andra grupper på arbetsmarknaden, exempelvis lantarbetare och tjänstemän, hade vid 30-talets mitt fortfarande långt kvar till till fackligt erkännande.

Vad *lagstiftning* om arbetsmarknadsförhållandena beträffar föranledde storstrejken — såsom tidigare nämnts — den lindmanska högerregeringen att år 1910 lägga fram ett omfattande förslag till reglering av den svenska arbetsmarknadens och dess organisationers förhållanden.¹²³ Propositionen¹²⁴ innehöll förslag till lag om kollektivavtal, lag om arbetsdomstol och lag om arbetsavtal samt förslag till vissa ändringar i strafflagen. Syftet med lagen var att undanröja anledningarna till arbetskonflikter och som ett led i denna strävan erkändes i lagförslaget behovet av fackföreningar. Lagförslaget syftade till att främja utvecklingen av starka organisationer på båda sidor, eftersom starka organisationer ansågs vara ”en förutsättning och den bästa garantin för ernående av lugn och fred på arbetsmarknaden”.¹²⁵ En huvudtanke i förslaget var att stridsåtgärder i princip inte skulle få vidtagas under löpande kollektivavtalstid. Vidare avsåg lagförslaget ge skydd åt föreningsrätten. Det var framförallt den positiva föreningsrätten lagförslaget avsåg att värna om men även den negativa föreningsrätten föreslogs skyddad såtillvida som organisationsklausuler föreslogs bli olagliga. Vidare föreslogs sanktioner i form av både skadestånd och straff vid brott mot lagen respektive arbetsavtalet.

Lagförslaget väckte häftig opposition inom arbetarrörelsen och vid riksdagsbehandlingen blev förslaget nedröstat.

Påföljande år, 1911, återkom den lindmanska regeringen med ett nytt förslag. Detta förslag var en sammanjämkning av 1910 års förslag med hänsyn till de synpunkter som då framförts.¹²⁶ Även detta lagförslag föll emellertid i riksdagen.¹²⁷

Ett nytt initiativ till arbetsförhållandenas reglering togs 1915 då regeringen uppdrog åt dåvarande socialstyrelsen att undersöka ”huruvida och i vad mån åtgärder, särskilt på lagstiftningens väg, kunde åstadkommas i syfte att på ett verksamt sätt befrämja arbetsfreden”.¹²⁸ Socialstyrelsens yttrande, avgivet

1916, gjorde klart att "djupt gående meningsskiljaktigheter . . . förelågo bland de närmast intresserade parterna".¹²⁹ Yttrandet föranledde följaktligen inte något lagstiftningsförslag.

Det visade sig således att det inte var politiskt möjligt att under 1910-talet införa lagstiftning som i någon väsentlig mån reglerade förhållandet mellan parterna på arbetsmarknaden; meningsskiljaktigheterna rörande utformningen av en sådan lagstiftning var alltför stora.¹³⁰ Endast i extraordinära fall eller i mindre ingripande frågor lyckades man uppnå enighet i lagstiftningsfrågor under 1910-talet. Således mildrades Åkarpslagen 1914 under trycket av händelserna utomlands¹³¹ och vidare ändrades 1920 den föga ingripande versionen av medlingslagen från 1906 genom att parterna då gjordes skyldiga — alltjämt dock utan hot om sanktion — att hörsamma förlikningsmans kallelse till förhandling.¹³²

Det brukar sägas¹³³ att i Sverige *non-interventionsprincipen* hävdades av statsmakterna i frågor rörande arbetslivet ända tills vi här fick den första mera omfattande arbetslagstiftningen i slutet av 20-talet. Detta påstående kräver en viss modifikation. Sant är att någon *lagstiftning* av betydelse inte *infördes* förrän i slutet av 20-talet trots att fackföreningar funnits långt dessförrinnan. Avsaknaden av lagstiftning berodde emellertid mera på *motstånd* från arbetsmarknadsparterna — framförallt från arbetarrörelsen, stödd av liberaler — än på återhållsamhet från statsmakternas sida. Från regeringshåll förekom tvärtom, som ovan framkommit, alltsedan 1910 flera initiativ i syfte att få till stånd lagreglering av förhållandena mellan arbetsmarknadsparterna. Snarare än non-interventionsprincipen var det således under 1910-talets arbetarrörelsens motstånd som föranledde att arbetsmarknadsförhållandena förblev i lag oreglerade.

Arbetarrörelsens motstånd under 1910-talet mot regler för arbetsfredens främjande vidhölls under 1920-talet,¹³⁴ även om emellanåt en viss uppmjukning kunde märkas.¹³⁵ Exempelvis inriktade sig arbetarrörelsen under 20-talet — efter impulser från utlandet — på frågor om industriell demokrati¹³⁶ och på LO-kongressen 1922 betonades att fackföreningsrörelsens krav på industriell demokrati måste utvecklas genom fredliga, successiva lösningar och rätten till inflytande ordnas genom lagstiftning.¹³⁷ Sådana tongångar hade inte tidigare hörts från LO-håll.¹³⁸ Sedan en statlig utredning 1923 lagt fram ett betänkande¹³⁹ rörande industriell demokrati med förslag till inrättande av s k driftsnämnder, men förslaget inte lett till någon proposition av den borgerliga regeringen, motionerade socialdemokraterna 1924 om införande av lagstiftning som skulle säkra arbetarinflytandet i företagen. Som motiv åberopade socialdemokraterna behovet av samförstånd för att främja den industriella produktionen.¹⁴⁰ På fackföreningshåll ansåg man inte förslaget tillräckligt långtgående vilket föranledde fackföreningsrörelsen att endast halvhjärtat ställa sig bakom detsamma. Förslaget till lagstiftning kom emellertid otvetydigt från arbetarrörelsen. Till skillnad från vad som var fallet under 1910-

talet var det således denna gång arbetarna som krävde lagstiftning, dock i helt andra frågor än dem som arbetsgivarsidan sökt få lagreglerade på 1910-talet. Lagförslaget 1924 om industriell demokrati förkastades emellertid i praktiken av båda sidor — arbetarsidan tyckte det var otillräckligt och arbetsgivarsidan ansåg det var alltför långtgående och därmed var dess utsikter att ta formen av lagstiftning borta.

Under socialdemokratiskt regeringsinnehav tillsattes år 1926 den s k niomannadelegationen. Denna statliga utredning fick i uppgift inte i första hand att utarbeta förslag till åtgärder utan att låta olika grupper förklara sina ståndpunkter "för att man skulle kunna vinna ett fastare underlag för omdömet om ändamålsenligheten av vidare åtgärder till arbetsfredens främjande genom lagstiftning eller på annat sätt".¹⁴¹ När den socialdemokratiska regeringen senare år 1926 avgick och ersattes av en ministär av frisinnade och liberaler föreföll utsikterna att nå fram till en samförståndslösning i arbetsmarknadslagstiftningsfrågan elimineras; arbetarrörelsen betraktade den nya regeringen med största misstro och motsatte sig varje lagstiftningsförslag rörande arbetsförhållandena. LO-representanterna drog sig ur niomannadelegationen och arbetarrörelsen ställde sig därefter helt avvisande till det lagförslag som skulle bli resultatet av utredningen.¹⁴²

År 1928 antogs — trots arbetarrörelsens häftiga protester — det från niomannadelegationen härrörande förslaget till lag om kollektivavtal och lag om arbetsdomstol, vilka i sina huvuddrag härstammade från 1910, 1911 och 1916 års lagförslag.¹⁴³ Huvudsyftet med den nya lagstiftningen angavs vara att kodifiera den praxis som utbildats på arbetsmarknaden som ett resultat av den fackliga verksamheten;¹⁴⁴ avsikten var således inte att i något väsentligt avseende ändra förhållandet mellan arbetsmarknadsparterna. Lagstiftningen kan ses som ett försök att genom en kodifiering av "spelreglerna" på arbetsmarknaden låsa fast utvecklingen; vid denna tid hade fackföreningsrörelsen sedan länge varit stadd på frammarsch och arbetsgivarsidans agerande för att få till stånd lagstiftning¹⁴⁵ uttryckte en strävan att uppnå ett skydd för den makt som arbetsgivarsidan kände vika men som arbetsgivarsidan likväl alltför hade.

Lagen om kollektivavtal fastslog kollektivavtalets natur av fredsdokument. Således stadgades förbud för parterna att under löpande avtalstid tillgripa stridsåtgärder för följande syften:

- 1) för att få motparten att ge vika i en tolkningstvist,
- 2) för att få till stånd ändring i avtalet,
- 3) för att påverka innehållet i ett kommande avtal och
- 4) för att stödja annan som vidtagit *olovlig* stridsåtgärd.

Genom lagen om arbetsdomstol ersattes den 1920 inrättade centrala skiljenämnden av en *arbetsdomstol* som hade liknande sammansättning som skiljenämnden i det att den bestod av såväl opartiska jurister som företrädare för arbetsgivar- och arbetstagersidan. Arbetsdomstolen skulle avgöra *rättstvister*,

dvs framförallt tvister om innehållet i och tolkning av kollektivavtal, och sådana tvister fick hädanefter inte föranleda stridsåtgärder.

Genom lagarna om kollektivavtal och arbetsdomstol hade Sverige fått sin första mera omfattande lagstiftning rörande fackföreningar — mot fackföreningsrörelsens vilja. Initiativet till lagstiftningen togs visserligen av en arbetarregering men vid tidpunkten för lagens genomförande låg regeringsmakten hos de borgerliga och lagförslaget utsattes för häftig kritik och opposition från arbetarrörelsen. Westerståhl har karakteriserat arbetarrörelsens opposition mot 1928 års lagförslag som överdriven¹⁴⁶ och hänvisat till att arbetarrörelsen efter 1930 aldrig på allvar föreslagit att lagarna skulle avskaffas. Överdriven eller ej, personligen tycker jag den slutsatsen ligger nära till hands att fackföreningsrörelsens motstånd mot lagarna hade fog för sig och berodde på att lagarna inte gav ”rättvisande” uttryck åt den maktförskjutning till fackföreningsrörelsens fördel som pågick vid denna tid; arbetsgivarsidan tillerkändes större rättigheter i lagen än vad arbetsgivarsidan — som en följd av sin faktiskt vikande styrka — var ”förtjänt” av.

På 30-talet upplevde fackföreningsrörelsen en tillfällig nedgång omkring 1933 som en följd av depressionen, men i stort kännetecknas 30-talet av en stadig utveckling och konsolidering av den svenska fackföreningsrörelsen.¹⁴⁷ Som tidigare framhållits gällde detta emellertid nästan uteslutande industrins arbetare. Tjänstemän och lantarbetare hade en väsentligt svagare ställning i fackligt avseende. Dessa gruppers svaga fackliga ställning blev tillsammans med frågan om tredje mans ställning i arbetskonflikter de stora frågorna för lagstiftaren på 30-talet.

Tredjemans-frågan var under hela 30-talet en het stridsfråga mellan arbetare och borgare.¹⁴⁸ Det var framförallt högern som krävde att regler borde införas för att skydda tredje man mot effekterna av fackliga stridsåtgärder. Arbetarrörelsen uppfattade varje försök att lagstifta i denna fråga som försök att sätta tvångströja på fackföreningarna och LO var genomgående kritisk mot sådan lagstiftning.¹⁴⁹ Förslag till lagstiftning i frågan framlades i betänkande 1933¹⁵⁰ och 1934¹⁵¹ och i proposition år 1935.¹⁵² Det lagstiftningsförslag rörande begränsningen av fackliga stridsåtgärder som framlades i 1935 års proposition hade under beredningen manglats till en utformning som blev helt avvisad såväl av högern som av fackföreningsrörelsen; det stöddes emellertid av socialdemokrater och i viss utsträckning av den borgerliga vänstern, dvs folkpartiet.¹⁵³

De kontroversiella frågorna i lagförslaget var framförallt inskränkningarna i fackföreningarnas rätt att vidta stridsåtgärder i situationer där dessa ansågs drabba neutral tredje man och frågan om föreningsrättens utformning. I den senare frågan föreslog propositionen skydd endast för den positiva och således inte för den negativa föreningsrätten. Oenigheten rörande lagens utformning var total och lagförslaget föll i båda kamrarna.¹⁵⁴

De förslag till reglering av fackföreningarna som såg dagens ljus under 30-talets första hälft var alltför ingripande för att inte stöta på avgörande politiska hinder i något läger.¹⁵⁵ Vad avser exempelvis tredjemansfrågan uppfattade fackföreningsrörelsen lagstiftning i denna fråga som ett hot mot sin frihet framförallt genom det skydd som en sådan lagstiftning skulle innebära för strejkbrytare. Även sedan lagförslaget efter utskottsbehandling fått en sådan "fackföreningsvänlig" utformning att det inte längre godtogs av initiativtagarna på högerkanten¹⁵⁶ motsatte sig fackföreningsrörelsen att sådan lagstiftning infördes.

Liknande var situationen med avseende på föreningsrätten. De initiativ som togs för att få till stånd föreningsrättslagstiftning uppfattades av fackföreningsrörelsen inte i första hand som försök att skydda rätten att tillhöra en fackförening utan framförallt som försök att undergräva de fackliga organisationernas makt genom att, som det hette, skydda enskilda arbetare mot organisationernas tvångsmakt.¹⁵⁷ När lagstiftningsinitiativen hade till syfte — eller indirekt effekt — att begränsa fackföreningarnas makt och rörelsefrihet visade det sig snart att det inte fanns politiska förutsättningar att genomdriva "lagstiftningsingreppen". Endast i sådana fall där lagstiftningsförslaget hade till innebörd att blott *konfirmera* redan etablerade *umgängesformer* mellan arbetsmarknadsparterna eller *tillrättalägga* — utan väsentliga ingrepp — dessa umgängesformer, var det politiskt möjligt att få igenom lagstiftningsförslaget. Lagen om kollektivavtal och lagen om arbetsdomstol, som båda införts 1928, hade således i princip endast inneburit en kodifiering av invand sedvänja och liknande var förhållandet med den lag om förenings- och förhandlingsrätt (FFL), som såg dagens ljus 1936.

Lagstiftningsinitiativen i tredjemans-frågan ledde aldrig till lagstiftning;¹⁵⁸ frågan var helt enkelt för kontroversiell. Istället blev den föremål för arbetsmarknadsparternas egen reglering genom att SAF och LO i ett år 1938 ingånget huvudavtal, det s k Saltsjöbadsavtalet, intog bestämmelser om neutral tredjemans ställning i arbetskonflikter.¹⁵⁹ Därmed kunde denna tvistefråga avföras från lagstiftarens dagordning.

Med föreningsrätten förhöll sig saken annorlunda. För de starka fackliga organisationerna — framförallt LO — var frågan om lagstiftning till skydd för föreningsrätten inte intressant utom i så måtto att man häftigt engagerade sig *emot* varje lagstiftningsinitiativ till skydd för den *negativa* föreningsrätten. Så snart ett lagstiftningsförslag rörande föreningsrätten avsåg att ge skydd för rätten att stå utanför fackföreningar engagerade sig fackföreningsrörelsen i föreningsrättsfrågan och man lyckades också förhindra att sådan lagstiftning någonsin infördes. Däremot var lagregler till skydd *för* rätten att höra till fackförening, den *positiva* föreningsrätten, inte någon angelägen sak för det redan starka LO-kollektivet. Av egen kraft hade man ju där sedan länge fått sin förenings- och förhandlingsrätt erkänd såväl formellt — genom Decemberekompromissen och genom att AD slagit fast att föreningsrätten var en av

kollektivavtalets rättsverkningar¹⁶⁰ — som i praktiken, genom att arbetsgivarna (i vart fall de organiserade) faktiskt godtog fackföreningarna som de anställdas representanter och förhandlade och slöt kollektivavtal med dem.

När lagstiftning så småningom kom till stånd rörande föreningsrätten och förhandlingsrätten 1936 skedde detta således inte i första hand på initiativ av fackföreningsrörelsen eller på initiativ av arbetsgivarsidan. Istället var det nya fackliga grupper — anställda på kontor och banker, arbetsledare och lägre industritjänstemän — som låg bakom lagen. Dessa grupper fäste i början av 30-talet samhällets uppmärksamhet på sin svaga fackliga ställning och detta gav politiskt resultat 1931 i form av tillsättandet av en utredning, kommittén angående privatanställda. Denna utredning fick i uppdrag att klarlägga frågan om behov av rättslig reglering av de i enskild tjänst anställdas arbetsavtal. Kommittén lade i början av 1935 fram ett förslag till lag om arbetsavtal.¹⁶¹ Lagförslaget väckte opposition från LO-håll på grund av att det förordade en kategoriklyvning mellan arbetare och tjänstemän och förslaget ledde inte till lagstiftning. Istället fick kommittén i uppdrag att snabbutreda bl a behovet av lagstiftning till skydd för de privatanställdas förenings- och förhandlingsrätt. Senare samma år presenterade kommittén ett förslag till lag om förenings- och förhandlingsrätt.¹⁶² Man hade nu övergivit kategoriklyvningen mellan arbetare och tjänstemän och föreslog lagregler som skulle gälla lika för alla på den privata marknaden anställda arbetstagare.¹⁶³

I fråga om föreningsrättens utformning innehöll lagförslaget regler till skydd för den negativa och den positiva föreningsrätten (4 §). I den proposition som följde på betänkandet¹⁶⁴ hade på fackföreningsrörelsens och delvis tjänstemannaorganisationernas begäran¹⁶⁵ utmönstrats de bestämmelser som avsåg att ge skydd åt den negativa föreningsrätten. Detsamma var fallet med en annan till fackföreningarnas nackdel föreslagen bestämmelse, nämligen den som föreslog att föreningsrätten skulle göras dispositiv.

Riksdagsbehandlingen av lagförslaget blev kaotisk¹⁶⁶ beroende framförallt på de djupa meningsmotsättningar som förelåg rörande behovet av lagregler till skydd för den negativa föreningsrätten. Den lagstiftning som slutligen godtogs av riksdagen var en sammanjämkning av det ursprungliga förslaget och kvar rörande föreningsrätten fanns i stort sett endast det allmänna stadgandet att föreningsrätten skulle lämnas okränkta.¹⁶⁷ Det var vid lagens ikraftträdande inte ens helt klart huruvida detta stadgande även innebar skydd för den negativa föreningsrätten. Denna fråga besvarades emellertid nekande av AD då frågan kom under dess bedömning strax efter lagens antagande.¹⁶⁸

Då FFL antogs betonades att lagen endast var avsedd att kodifiera den föreningsrätt som enligt allmänna rättsgrundsatser redan förefanns och upprätthölls av AD. Avsikten var att utsträcka förenings- och förhandlingsrätten att gälla alla anställda (utom de offentligt anställda tjänstemännen). Några

regler som inskränkte de redan starka fackföreningarnas frihet och styrka infördes inte, trots att krav på sådan lagstiftning framfördes från olika håll, bl a från lagrådet.¹⁶⁹

Att det överhuvudtaget var möjligt att få till stånd lagstiftning till skydd för den positiva föreningsrätten utan att samtidigt skydd för den negativa föreningsrätten ”kom med” förefaller till stor del bero på en taktisk manöver under riksdagsbehandlingen av föredragande departementschefen, socialministern Möller. I sin motivering till lagen tryckte Möller på att endast den positiva föreningsrätten sammanhänge med — och därmed krävde samtidig reglering med — förhandlingsrätten, medan frågan om organisationstvång, dvs den negativa föreningsrätten, i rättssystematiskt hänseende istället hörde ihop med den större frågan om rätten att tillhöra respektive stå utanför förening överhuvudtaget.¹⁷⁰ Enligt vad departementschefen hävdade hör den positiva föreningsrätten eller, som han kallade den, ”föreningsrätten i egentlig mening”, liksom förhandlingsrätten till förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare, medan den negativa föreningsrätten rör förhållandet arbetstagarna emellan. Därför borde enligt Möller den negativa föreningsrätten utmönstras från samhörigheten med den positiva föreningsrätten och istället göras till föremål för särskild utredning i ett större sammanhang, medan den positiva föreningsrätten liksom förhandlingsrätten nu borde regleras i ett sammanhang.

Riksdagen accepterade denna systematik och beslöt att den negativa föreningsrätten skulle hänföras till den större frågan om föreningsväsendets normering genom lagstiftning, en fråga som enligt riksdagens direktiv skulle utredas ytterligare. Från och med 1936 års riksdagsbehandling slussades på så sätt den negativa föreningsrätten över från den rena fackföreningsproblematiken till den mera allmänna frågan om rätten att tillhöra respektive stå utanför förening överhuvudtaget. Utredningen om föreningsväsendets normering genom lagstiftning uppdrogs åt justitiedepartementet och resulterade i en promemoria¹⁷¹ om grunderna för en lagstiftning angående ideella föreningar. Promemorian ledde inte till proposition och frågan om skydd för den negativa föreningsrätten har därefter inte på allvar aktualiserats i Sverige,¹⁷² även om röster då och då höjs för införandet av sådan lagstiftning.¹⁷³

Sedan de kontroversiella frågorna om tredje mans rätt i arbetskonflikter och den negativa föreningsrätten ”sorterats ut” för att behandlas i särskild ordning — vilket av många uppfattades som garantier för att även dessa frågor verkligen skulle bli lagreglerade inom kort — antog riksdagen 1936 en lag om förenings- och förhandlingsrätt som en ”provisorisk lösning”.¹⁷⁴ Lagen innebar en lösning endast av den i och för sig rätt okontroversiella frågan om skydd för den positiva föreningsrätten. I likhet med vad som varit fallet vid antagandet av 1928 års arbetsrättsliga lagar åstadkom lagstiftaren 1936 i stort sett inte någonting annat än en kodifiering av redan etablerade rättsregler.¹⁷⁵ Det enda nya med 1936 års FFL var att föreningsrättsskyddet

nu utsträcktes till alla arbetstagare på den privata sektorn — således inte bara de kollektivavtalsbundna — och att föreningsrätten blev tvingande och således ej längre möjlig att avtala bort.

3.5. USA under perioden från 1910 till mitten av 1930-talet

1910 var den amerikanska fackföreningsrörelsen i likhet med sin svenska motsvarighet mycket svag som ett resultat av arbetsgivarnas intensiva anti-fackföreningsverksamhet, den inre splittring mellan yrkesförbund och industriförbund som rörelsen led av samt domstolarnas fientliga inställning till fackföreningar. De talrika arbetare som var anställda i den ständigt växande massproduktionsindustrin hade fackföreningsrörelsen överhuvudtaget inte lyckats organisera vid denna tid.

Så småningom skedde emellertid en omsvängning i och med att inflytelserika grupper — och därmed lagstiftaren — började ge prov på en arbetarevänlig attityd. En ökad medvetenhet om de otillfredsställande förhållandena i fabrikerna ledde till att man införde åtskilliga lagar, både på statlig och federal nivå, med bestämmelser om arbetarskydd, barnarbete och arbetstid.¹⁷⁶ Istället för att betrakta arbetaren och hans fackförening som ett hot mot den sociala ordningen började människor frukta "big business" och dess förbindelse med statsmakterna; kraven på ett erkännande av arbetarnas föreningsrätt växte allt starkare.

På arbetsmarknaden fortsatte oroliga förhållanden att råda. 1912 tillsatte den federala regeringen en undersökningskommission¹⁷⁷ för att återigen utreda orsakerna till oroligheterna. Kommissionen avgav 1915 ett utlåtande vilket, trots att det endast innehöll arbetarsidans och regeringsrepresentanternas men inte arbetsgivarsidans synpunkter, kom att betraktas som kommissionens officiella rapport. Utlåtandet angav följande faktorer som orsaker till arbetsmarknadsoron:

- 1) arbetarna hade inte erhållit en rättvis andel av nationens ökade välbstånd;
- 2) uppkomsten av stora bolag hade medfört ett ökat gap mellan arbetsgivare och arbetare och omöjliggjort för den enskilde arbetaren att förhandla med arbetsgivaren;
- 3) arbetarnas låga inkomster försämrade köpkraften vilket i sin tur ledde till friställningar;
- 4) arbetarna hade förnekats rätten att bilda fackföreningar.¹⁷⁸

I utlåtandet föreslogs ändringar i grundlagen och ny lagstiftning med syfte att ge skydd åt arbetarnas förenings- och förhandlingsrätt.¹⁷⁹ Liksom i Sverige socialstyrelsens år 1916 avgivna yttrande rörande lagstiftning till främjande av arbetsfreden gjort klart att lagstiftning vore omöjlig på grund av de djupa meningsskiljaktigheterna hos de närmast inblandade parterna,¹⁸⁰ visade sig den amerikanska utredningskommissionens förslag alltför långtgående för att vara politiskt genomförbara vid denna tid.

Situationen för de amerikanska fackföreningarna var, som ovan framhållits, i vissa avseenden mycket svårare än för de svenska. I Sverige hade fr o m 1906 års Decemberekompromiss den attityden varit förhärskande bland arbetsgivarna att arbetarnas fackföreningar i och för sig erkändes och accepterades som förhandlingsparter; en annan sak var att fackföreningarnas krav i fråga om löner och arbetsvillkor inte blev tillgodosedda. I USA däremot arbetade arbetsgivarna på att förintä fackföreningsrörelsen och utplåna själva fackföreningsidén från Amerika. Arbetsgivarnas olika attityder i de två länderna överensstämde med de attityder som respektive lands rättsordning gav uttryck för. I Sverige hade exempelvis fackföreningar aldrig betraktats som olagliga sammanslutningar, vilket däremot varit fallet i USA ända från begynnelsen av fackföreningsrörelsen. Efter att under en viss tid (1842—1908) ha betraktats som i viss mån lagliga sammanslutningar, var fackföreningar återigen (efter 1908) stämplade som olagliga. Att arbetsgivarsidans angrepp på fackföreningar därför av en större allmänhet uppfattades som i stort sett berättigade, är således inte ägnat att förvåna.

Alltsedan Danbury Hatters fallet 1908 ägnade centralorganisation AFL stor ansträngning åt att få till stånd en ändring av rättsreglerna till fackföreningsrörelsens förmån. Man ville framförallt få slut på Sherman-lagens tillämplighet på fackföreningar samt bruket av injunctions. Fackföreningsrörelsens ansträngningar, i vilka man stöddes av den utanför AFL stående politiskt radikala arbetarorganisationen Industrial Workers of the World, resulterade 1914 i att kongressen antog en ny lag, Clayton Act. Lagen som fortfarande är i kraft, innebar ett erkännande av fackföreningarnas krav på en inskränkning av såväl Sherman Act som bruket av injunctions. I sec. 6, som avser Sherman Act's tillämplighet, heter det således:

"... the labor of a human being is not a commodity or article of commerce. Nothing contained in the antitrust laws shall be construed to forbid the existence and operation of labor . . . organizations, instituted for the purposes of mutual help . . . , or to forbid or restrain individual members of such organizations from lawfully carrying out the legitimate objects thereof; nor shall such organizations, or the members thereof be held or construed to be illegal combinations or conspiracies in restraint of trade, under the antitrust laws."

Genom sec. 20 begränsas bruket av injunctions mot fackföreningar avsevärt om än inte helt:

"... no restraining order or injunction shall be granted by any court of the United States, or a judge or the judges thereof, in any case between an employer and employees, or between employers and employees, or between employees, or between persons employed and persons seeking employment, involving, or growing out of, a dispute concerning terms or conditions of employment, unless necessary to prevent irreparable injury to property, or to a property right, of the party making the application, for which injury there

is no adequate remedy at law . . . And no such restraining order or injunction shall prohibit any person or persons, whether singly or in concert, from terminating any relation of employment, or from ceasing to perform any work or labor, or from recommending, advising, or persuading others by peaceful means so to do . . .”

Införandet av Clayton Act innebar att fackföreningar återigen erkändes som lagliga sammanslutningar. Fackföreningsrörelsen hälsade lagstiftningen som sin Magna Charta.¹⁸¹ Ganska snart visade det sig emellertid att domstolarna inte var beredda att godta lagstiftningens syfte. De gav lagen en mycket restriktiv tolkning och fortsatte i stort sett att tillämpa common law som tidigare.¹⁸² Detta bidrog i sin tur till att arbetsgivarnas erkännande av föreningsrätten fördröjdes.¹⁸³

Första världskriget medförde en blomstrande tid för den amerikanska industrin. Liksom i Sverige kännetecknades krigsåren av ett ökat behov av arbetskraft och stigande priser. Dessa förhållanden bidrog till att allt fler arbetare anslöt sig till fackföreningar; antalet fackföreningsanslutna arbetare ökade under åren 1914—1920 från 2,5 miljoner till omkring 5 miljoner. Ökningen avsåg emellertid inte alla grenar av industrin. De icke-yrkeskunniga arbetarna inom den tunga industrin var ännu omkring 1920 inte fackföreningsanslutna.¹⁸⁴

Även andra omständigheter än den ekonomiska konjunkturen bidrog till fackföreningsrörelsens frammarsch under krigsåren. En viktig bidragande faktor var den aktivitet som bedrevs av den med arbetsmarknadsparternas godkännande år 1918 inrättade myndigheten, the National War Labor Board (NWLB), med uppgift att upprätthålla fred på arbetsmarknaden under den tid kriget varade. Arbetsmarknadsparterna hade gått med på att inte gripa till strejk eller lockout under den tid NWLB existerade utan istället låta NWLB avgöra tvister dem emellan. Redan från början erkände och uppmuntrade NWLB bildandet av fackföreningar. I sin rättstillämpning erkände NWLB föreningsrätten som en allmän rättsgrunds¹⁸⁵ i följande ordalag:

”The right of workers to organize shall be recognized and affirmed. This right shall not be denied, abridged, or interfered with by the employers in any manner whatsoever.”

NWLB förtydligade denna princip ytterligare enligt följande:

”Discharges for legitimate union activities, interrogation of workers by officials as to their union affiliations, espionage by agents or representatives of the company, visits by officials of the company to the neighborhood of the meetingplace of the organization for the purpose of observing the men who belong to such unions, to their detriment as employees of the company, and like actions, the intent of which is to discourage and prevent men from exercising this right of organization, must be deemed an interference with their rights . . .”¹⁸⁶

Inrättandet av NWLB innebar att statsmakterna för första gången erbjöd effektivt skydd för föreningsrätten.¹⁸⁷ Detta i förening med de principer som NWLB upprätthöll medförde ett tillgodoseende av fackföreningarnas intresse på ett för den tiden mycket långtgående sätt¹⁸⁸ och får ses som en direkt följd av de extraordinära omständigheter som rådde under kriget. Då NWLB vid krigsslutet upphörde med sin verksamhet visade det sig att fackföreningsrörelsen, trots att den då framstod som starkare än någonsin,¹⁸⁹ inte av egen kraft kunde förmå arbetsgivarna att acceptera de "spelregler" som NWLB upprätthållit. I och med att samhällets skydd för föreningsrätten och arbetsfreden upphörde, upphörde också arbetsgivarnas erkännande av föreningsrätten och arbetarnas iakttagande av arbetsfreden. Vid en år 1919 avhållen och med stora förväntningar emotsedd industrikonferens mellan arbetsgivare, fackföreningsrörelse och representanter för samhället, vilken syftade till att etablera former för ett fortsatt fredligt samarbete mellan arbetsmarknadens parter, vägrade arbetsgivarsidan att antaga en resolution varigenom arbetstagsidan skulle få sin föreningsrätt formellt erkänd. Härmed låg fältet öppet för nya arbetsmarknadskonflikter. Det fanns även andra faktorer som bidrog till de försämrade arbetsmarknadsrelationerna i USA efter kriget. Ett exempel utgjorde den vittomfattande strejk som 1919 utbröt inom stålindustrin och som fick ett så våldsamt förlopp att fackföreningsfientliga stämningar återigen fick fäste hos den amerikanska befolkningen.

En samlande jämförelse av situationen för fackföreningarna i Sverige och i USA under *1920-talet* ger vid handen att de i *rättsligt* avseende levde under relativt likartade förhållanden. I båda länderna erkändes de av rättsordningarna som lagliga sammanslutningar, men detta var också i stort sett all "uppmuntran" samhället erbjöd i någondera landet. Fackföreningarnas möjligheter att få till stånd reglerade löner och arbetsvillkoren genom avtal med arbetsgivarna var helt beroende på deras egen styrka. Varken i Sverige eller USA fanns det lagregler som i egentlig mening positivt främjade fackföreningarnas intressen. Inte ens de lagar som infördes i Sverige 1928 innehöll sådana intressebefrämjande regler.¹⁹⁰ I den mån dessa lagar inte verkade *mot* fackföreningsintresset — t ex genom regler om fredsplikt — gav de endast formell status åt principer som fackföreningarna i stor utsträckning redan av egen kraft lyckats få erkända. Friheten för arbetsgivarna att på olika sätt bekämpa fackföreningarna var avsevärd i båda länderna.

Trots de rättsliga likheterna förefaller dock olikheterna i "livsvillkor" för svensk och amerikansk fackföreningsrörelse avsevärda under 20-talet. De svenska arbetsgivarna tycks exempelvis — i December-kompromissens anda — ha accepterat förekomsten av fackföreningar i långt högre grad än de amerikanska, vilka fortfarande på alla sätt sökte hindra fackföreningsrörelsens framväxt.

Även såtillvida hade de svenska fackföreningarna en förmånligare situation än de amerikanska som de svenska *domstolarna* inte visade prov på så

uttalat fackföreningsfientliga attityder som de amerikanska.

I ytterligare ett avseende förefaller den svenska fackföreningsrörelsens situation på 20-talet ha varit mera gynnsam än den amerikanska. Som ovan nämnts kännetecknades 20-talet av strävanden för olika former av samarbete mellan arbetsgivare och arbetstagare. I Sverige tog sig detta uttryck i initiativ från fackföreningsrörelsens sida till industriell demokrati i form av driftsnämnder,¹⁹¹ ett initiativ som visserligen inte vann gehör på arbetsgivarsidan. I USA saknade fackföreningsrörelsen det klassmedvetande som den svenska fackföreningsrörelsen hade och samarbetssträvandena kom där att resultera i att fackföreningarna på ett helt annat sätt än i Sverige bands upp till det enskilda företaget. 20-talet i USA kännetecknas av förekomsten av company unions, dvs företagsanknutna fackföreningar vilka i praktiken dominerades av arbetsgivaren. Denna företeelse hade inte någon motsvarighet i Sverige.

Jämförelsen mellan fackföreningarnas situation i Sverige och USA under 20-talet uppvisar andra intressanta variationer. En väsentlig olikhet mellan de båda länderna var exempelvis att i USA till skillnad från i Sverige de egentliga industriarbetarna fortfarande inte var organiserade. En annan olikhet var att i *politiskt* avseende utvecklingen under detta decennium i Sverige gick mot ett ökat inflytande för arbetarklassen¹⁹² — och därmed för fackföreningsrörelsen — medan i USA arbetsgivarintressena hade ett markant "övertag". Årtiondet medförde avsevärt ökat välbefinnande för de amerikanska arbetarna men denna utveckling var inte resultatet av fackföreningsrörelsens verksamhet¹⁹³ utan av det ekonomiska uppsvinget för det amerikanska samhället som helhet. Åtskilliga krafter verkade tvärtom *emot* fackföreningsrörelsen i USA på 20-talet. Arbetsgivarnas motstånd och bruket av company unions har redan nämnts. Vidare motverkades fackföreningsrörelsens tillväxt av den rika tillgången på billig arbetskraft bestående av såväl invandrare från andra länder som av till industristäderna inflyttade negrer och fattiga vita från Södern.¹⁹⁴ En faktor som också motverkade fackföreningsrörelsens tillväxt var "the Red Scare", en masshysteri mot radikaler som härjade i USA på 20-talet och som exempelvis förintade den syndikalistiska arbetarorganisationen Industrial Workers of the World. The Red Scare gav näring åt motsättningarna *inom* fackföreningsrörelsen mellan å ena sidan anhängarna av yrkesförbundsprincipen och å andra sidan anhängarna av industriförbundsprincipen; de senare beskyldes av de förra för att vara kommunist-inspirerade och därmed oamerikanska. Slutligen måste även domstolarnas roll ytterligare understrykas.¹⁹⁵ Domstolarnas uttalat fackföreningsfientliga inställning kom till uttryck i bl a deras beredvillighet att erkänna så kallade yellow dog contracts, dvs avtal varigenom arbetstagaren förklarar sig icke ämna ansluta sig till en fackförening under anställningstiden. Domstolarna inte endast gav rättslig giltighet åt sådana avtal; de förklarade det som olagligt för en fackförening att söka värva medlemmar på en arbetsplats där arbetsgivaren fått till stånd yellow dog-kontrakt med sina anställda.¹⁹⁶

Medan den svenska fackföreningsrörelsen således under 20-talet uppnådde ett successivt ökat erkännande och inflytande såväl politiskt som gentemot arbetsgivarsidan och nästan fördubblade sitt medlemsantal,¹⁹⁷ levde den amerikanska fackföreningsrörelsen i ett vida mer fackföreningsfientligt klimat. I motsats till den svenska fackföreningsrörelsen minskade också i USA antalet fackföreningsanslutna arbetare högst avsevärt under åren 1920—1929, från 5 miljoner till 3,5 miljoner.

Under 30-talets första år låg det amerikanska näringslivet lamslaget av den stora depression som följde på börskrisen 1929. När depressionen var som värst var 1/3 av nationens arbetsföra, över 13 miljoner människor, utan arbete.¹⁹⁸ En stor del av dem som fortfarande hade arbete fick acceptera väsentliga löneminskningar, någonting som de svaga fackföreningarna inte kunde förhindra. För fackföreningsrörelsens vidkommande innebar depressionen ytterligare minskat medlemsantal. Mellan år 1929—1933 sjönk antalet fackföreningsanslutna till under 3 miljoner.

Under depressionen infördes i USA ”fackföreningsvänlig” federal lagstiftning, först genom den 1932 införda Norris-LaGuardia Act.¹⁹⁹ Bakgrunden till denna lag var inte i första hand den ekonomiska situationen i landet utan istället domstolarnas fackföreningsfientlighet sådan den tog sig uttryck i erkännande av yellow dog-kontrakt och det flitiga användandet av injunctions mot fackföreningar.²⁰⁰

Norris-LaGuardia Act, vilken fortfarande är i kraft, avsåg att få domstolarna att avhålla sig från att ta befattning med arbetstvister.²⁰¹ Den allmänna målsättningen med lagen förklaras i dess inledning i sec. 2 på följande vis:

”Whereas under prevailing economic conditions, developed with the aid of governmental authority for owners of property to organize in the corporate and other forms of ownership association, the individual unorganized worker is commonly helpless to exercise actual liberty of contract and to protect his freedom of labor, and thereby to obtain acceptable terms and conditions of employment, wherefore, though he should be free to decline to associate with his fellows, it is necessary that he have full freedom of association, self-organization, and designation of representatives of his own choosing, to negotiate the terms and conditions of his employment, and that he shall be free from the interference, restraint, or coercion of employers of labor, or their agents, in the designation of such representatives or in self-organization or in other concerted activities for the purpose of collective bargaining or other mutual aid or protection . . .”

För att inte domstolarna skulle kunna hindra arbetstagarnas fackföreningssträvanden infördes i Norris-LaGuardia Act ett generellt förbud innebärande att ”. . . no court of the United States . . . (should) have jurisdiction to issue any restraining order or temporary or permanent injunction in any case involving or growing out of any labor dispute” i vidare mån än vad denna

lag tillät. Bland de frågor som härigenom fördes utom räckhåll för domstolarna var framförallt rätten att tillhöra och verka för fackföreningar samt rätten att strejka. Vidare sade lagen uttryckligen ifrån att domstolarna inte fick använda injunctions i arbetstvister och inte heller erkänna yellow dog-kontrakt som giltiga.²⁰²

Den huvudsakliga anledningen till införandet av Norris-LaGuardia Act var att domstolarnas rättskipningsmakt i arbetstvister skulle begränsas. Lagen var således inte ett led i en medveten ekonomisk politik för att komma till rätta med depressionen. För fackföreningsrörelsens del var lagen visserligen betydelsefull i den meningen att den avväpnade en av fackföreningsrörelsens främsta fiender, domstolarna. Några regler som direkt understödde fackföreningssträvandena i landet innehöll lagen emellertid inte och den direkta tillämpningen av lagen anses inte heller ha haft någon egentlig betydelse för fackföreningsrörelsens utveckling.²⁰³ Indirekt anses lagen emellertid ha haft viss betydelse genom att den gav moraliskt erkännande åt fackföreningar, förhandlingar och strejker och därmed bidrog till att bereda marken för den mera långtgående reglering till stöd för fackföreningar som strax därefter skulle komma att införas.²⁰⁴

Roosevelt-administrationen, som trädde till i mars 1933, lade till grund för sitt New Deal-program den av Keynes och andra ekonomer förfäktade teorin att konsumtionen måste ökas för att landets ekonomi åter skulle komma på fötter.²⁰⁵ Innan konsumtionen — och efterfrågan — kunde ökas måste de breda massornas köpkraft väsentligt förbättras. Detta ställde i sin tur krav på att lönerna måste höjas avsevärt. För att uppnå detta måste staten gripa in och ta initiativ på områden där statsingripanden tidigare — sånär som under krigstid — varit tabu, t ex på arbetsmarknaden. Att genom lagstiftning tvångsvis höja lönerna såg man emellertid inte som någon bra lösning. Istället förordades ett system där lönerna fastställdes genom kollektivavtal mellan arbetsmarknadens parter. För att kollektivavtalsförhandlingar skulle leda till höjda löner var det emellertid nödvändigt att väsentligt stärka fackföreningarnas ställning gentemot arbetsgivarna. I syfte att skydda och stödja fackföreningarna infördes därför i augusti 1933 federal lagstiftning, the National Industrial Recovery Act (NIRA).²⁰⁶ Genom denna lag infördes för första gången ett generellt skydd²⁰⁷ för den fackliga förenings- och förhandlingsrätten i USA.

Efter förebild från krigstiden inrättade Roosevelt en särskild myndighet, the National Labor Board (NLB), som skulle vaka över lagens efterlevnad. NLB bestod av ett lika antal representanter för arbetstagar- och arbetsgivar-sidan under ledarskap av en neutral ordförande. Dess förste ordförande var senator Robert Wagner, som senare skulle bli upphovsman till Wagner Act.²⁰⁸ NLB fungerade i sin ursprungliga form endast till 1934, då det ersattes av the National Labor Relations Board, i vilket inte partsrepresentanter deltog utan endast tre ämbetsmannaledamöter. Genom beslut av Supreme Court

1935²⁰⁹ förklarades NIRA inkonstitutionell och därmed upplöstes även National Labor Relations Board.

Under den korta tid som the Boards under NIRA var i funktion sökte de ambitiöst utveckla rättsregler till fackföreningarnas förmån. Exempelvis grundlade man en praxis enligt vilken de federala myndigheterna hade rätt att hålla hemliga val med arbetstagarna på en arbetsplats för att utröna huruvida dessa ville se sig representerade av en fackförening gentemot arbetsgivaren. Vidare lades den principen fast att en fackförening som erhållit majoritet i ett sådant val hade ensamrätt att representera de anställda på den arbetsplatsen. Dessutom ställde the Boards upp krav på arbetsgivaren att förhandla med fackföreningen "in good faith" och — vilket stötte på starkt motstånd från arbetsgivarhåll — att förhandlingarna skulle leda till kollektivavtal.²¹⁰ Trots sina långtgående ambitioner att stödja fackföreningarna blev the Boards verksamhet inte särskilt effektiv på grund av att de inte hade rätt att tillgripa några sanktioner mot tredskande arbetsgivare.²¹¹ Inte heller lade NIRA hinder i vägen för arbetsgivarinblandning i fackföreningarnas angelägenheter; företagsanknutna fackföreningar — company unions — "this illegitimate child of American industrialism",²¹² var alltså vanligt förekommande.

Erfarenheterna från NLB fick senator Wagner att på eget initiativ börja arbeta fram förslag till lagstiftning som bättre än NIRA skulle tillgodose behovet av skyddsregler för fackföreningarna så att dessa kunde öka sin styrka gentemot arbetsgivarna. Juridiskt-tekniskt använde Wagner 1926 års Railway Labor Act som förebild.²¹³ Han presenterade sitt lagförslag för Senaten första gången 1934, men det blev då förkastat; den enda effekt som åstadkoms var den ovan nämnda förändringen av National Labor Board till National Labor Relations Board.²¹⁴ 1935 återkom Wagner med ett modifierat lagförslag och detta förslag befann sig inne i lagstiftningsapparaten när Supreme Court förklarade NIRA inkonstitutionell. En månad efter Supreme Court's beslut hade Wagners lagförslag blivit antaget som lag, the National Labor Relations Act (NLRA),²¹⁵ vanligtvis kallad Wagner Act.

Wagner Act innehöll långtgående regler till skydd för förenings- och förhandlingsrätten i syfte att s a s lägga tyngd i fackföreningarnas vågskål, vilket ansågs främja nationens ekonomiska intressen. Genom lagen inrättades ett nytt National Labor Relations Board (NLRB), som skulle vaka över lagens efterlevnad och som försågs med betydligt mera vittgående befogenheter än de Boards som fungerat under NIRA. Lagen lade åtskilliga skyldigheter på arbetsgivaren; således förbjöds arbetsgivaren nu uttryckligen att vidta åtgärder mot en anställd på grund av att denne tillhörde eller var aktiv för en fackförening. Arbetsgivaren fick inte på något sätt hindra eller lägga sig i fackföreningarnas verksamhet eller gemensamma initiativ (concerted action) från de anställdas sida. Vidare ålades arbetsgivaren skyldighet att förhandla med den — och *endast* den — fackförening som de anställda i särskilt val utsett till sin representant (bargaining representative). Om arbetsgivaren åsido-

satte någon av dessa skyldigheter gjorde han sig skyldig till en *unfair labor practice* och kunde bli föremål för rättsliga påföljder.

Lagens grundläggande regel uttrycktes i generalklausulen i sec. 7 på följande sätt:

"Employees shall have the right to self-organization, to form, join, or assist labor organizations, to bargain collectively through representatives of their own choosing, and to engage in other concerted activities for the purpose of collective bargaining or other mutual aid or protection."

Övriga paragrafer i lagen tjänade till att ge eftertryck åt och närmare utformning av de rättigheter som sec. 7 ställde upp.²¹⁶ Således beskrev sec. 8 mera i detalj vilka åtgärder från arbetsgivarens sida som skulle betraktas som unfair labor practice, exempelvis ekonomiska påtryckningar för att få de anställda att låta bli att organisera sig, inblandning i fackföreningsangelägenheter, ekonomiska bidrag till fackföreningar samt särbehandling både vid anställningstillfället och under anställningens bestånd av någon i syfte att uppmuntra till eller avskräcka från fackföreningsaktivitet/-medlemskap. Wagner Act gäller fortfarande i huvuddrag, låt vara att den genom senare tillkommen lagstiftning fått ett annat innehåll på väsentliga punkter.²¹⁷

Det nya *NLRB* fick sitt huvudkontor i Washington och försågs med omkring 20 distriktskontor utspridda över landet i övrigt. Myndighetens främsta uppgift var att vaka över lagens efterlevnad genom att utreda och avgöra påstådda fall av unfair labor practices. *NLRB* hade inte befogenheter att besluta om påföljder gentemot arbetsgivare som befanns skyldiga till brott mot lagen; dess enda sanktionsmöjlighet var att rikta en uppmaning till arbetsgivaren att upphöra med och avstå ifrån vidare unfair labor practice och att återgå till de förhållanden som gällde innan denna förseelse hade inträffat, t ex att återanställa en anställd som avskedats på grund av fackföreningsaktivitet. Några ytterligare sanktionsmöjligheter har inte *NLRB*. Emellertid fanns det genom lagen möjligheter att "sätta kraft bakom orden" genom att fallet fördes till domstol, närmare bestämt till en federal Court of Appeals (närmast hovrätt). Domstolen kunde på begäran av *NLRB* — och efter en viss överprövning i sak — utfärda en "enforcement order" — påminnande om en injunction — och om arbetsgivaren inte iakttog ett sådant föreläggande gjorde han sig skyldig till contempt of court och kunde nås med straffrättsliga sanktioner. *NLRB* är alltså i funktion i huvudsak enligt den modell som presenterades i Wagner Act, även om senare tillkommen lagstiftning ändrat och inskränkt dess befogenheter i väsentliga avseenden.

Wagner Act hade udden direkt riktad mot arbetsgivarna. Den lade inte några som helst skyldigheter på arbetstagarsidan, dvs på fackföreningarna. Redan vid lagens införande var det många som kritiserade dess ensidighet och uttryckte farhågor för att fackföreningarna i lagens hägn skulle växa sig alltför starka. Med beaktande av hur svag den amerikanska fackförenings-

rörelsen faktiskt var vid denna tidpunkt, framstod emellertid dessa farhågor som överdrivna. För lagens tillskyndare framstod det som mest angeläget att *uppmuntra* fackföreningssträvandena, eftersom starka fackföreningar — enligt deras synsätt — var nödvändiga för att landet skulle komma ur depressionen.

När lagförslaget passerade genom kongressen märktes knappt något motstånd alls mot lagen.²¹⁸ De som — utanför kongressen — i första hand bekämpade lagen var företagsledare och jurister som företrädde företagsintressen; bland dessa hävdades med eftertryck att lagen stred mot konstitutionen.²¹⁹ I inledningsskedet efter lagens införande förhöll sig domstolarna — förmodligen under intryck av detta argument — också mycket avvaktande. Det förekom t o m att underdomstolar utfärdade injunctions vari man påbjöd att lagen *inte* skulle tillämpas. Inte förrän Supreme Court i april 1937 (med fem röster mot fyra) förklarade Wagner Act förenlig med konstitutionen²²⁰ fick den en mera allmän genomslagskraft och tillämpning.

För fackföreningsrörelsen var det en stor seger att NLRA infördes, även om det alltså kom att dröja två år innan den fick någon egentlig betydelse. Även i ett annat avseende var 1935 ett märkesår för fackföreningsrörelsen i USA. Detta år bildades nämligen en ny huvudorganisation, Committee for Industrial Organization (sedermera från 1938 ändrat till Congress of Industrial Organizations), förkortat CIO.

Den tidigare existerande huvudorganisationen, AFL, hade som ovan framkommit, bildats på 1880-talet som en organisation för yrkesförbund för att stå emot trycket och konkurrensen från icke-yrkesarbetarna. Alltsedan dess hade intressekonflikten mellan yrkeskunniga och icke yrkeskunniga arbetare varit markant i den amerikanska fackföreningsrörelsen. AFL:s yrkesförbundsprincip passade inte för den nya massproduktionsindustrin, där arbetsprocessen bestod av enkla, enformiga arbetsmoment som snabbt kunde läras av envar. Bland massproduktionens arbetare existerade inte heller den yrkeslojalitet som inom AFL utgjorde grunden för kollektiva aktioner.²²¹ Det lyckades därför aldrig AFL att — trots åtskilliga försök — organisera massproduktionsindustrins arbetare. Istället skedde fackföreningsorganisering där inom från AFL fristående industriförbund, såsom United Rubber Workers, United Steel Workers och United Automobile Workers. Industriförbundens ledare — av vilka John Lewis i United Mine Workers är den mest kände — ansåg det inte möjligt att inordna sina förbund inom AFL:s organisation; ett sådant samgående skulle stöta på alltför stora problem såväl organisatoriskt som psykologiskt. Som exempel kan nämnas den av AFL omhuldade principen att fackföreningen inte skulle utsätta den enskilde arbetaren för några påtryckningar för att få honom att ansluta sig till föreningen. En sådan princip kunde enligt Lewis inte upprätthållas om organisering inom massproduktionsindustrin skulle bli effektivt; inom den delen av industrin fanns ingen stark fackföreningstradition som inom AFL:s område

utan tvärtom endast ett starkt motstånd mot fackföreningar. De organisationskampanjer som enligt Lewis och andra behövdes — och också genomfördes — inom massproduktionsindustrin skulle alltså inte kunna genomföras av AFL.²²²

På AFL:s kongress 1935 blev motsättningarna mellan industrial unionists och trade unionists så stora att industriförbunden beslöt att bilda en särskild organisation inom AFL. Detta var upphovet till CIO. Från AFL-ledningens synpunkt betraktades detta som "dual unionism", stridande mot principen om AFL:s överhöghet. CIO beordrades upplöst och när detta påbud inte åttlyddes blev CIO-organisationerna helt enkelt uteslutna ur AFL.²²³ Uteslutningen skedde 1937. År 1955 försonades de två organisationerna och återförenades i en gemensam huvudorganisation, den allttjämt existerande AFL-CIO.

Fackföreningsrörelsen i USA utvecklades explosionsartat efter 1933; fram till 1937 hade den fördubblat sitt medlemskap till inemot 6 miljoner medlemmar. Införandet av Wagner Act har brukat anges som en av huvudorsakerna till denna utveckling, men denna förklaring har på senare tid ifrågasatts; i själva verket hade stora delar av massproduktionsindustrin organiserats redan innan Wagner Act började få genomslagskraft 1937.²²⁴ Att Wagner Act haft en viss, inte oväsentlig, betydelse för fackföreningsrörelsens tillväxt omkring mitten av 30-talet förnekas emellertid inte av någon.

Det kan ha sitt intresse att även nämna en annan omständighet, vars betydelse för förhållandena på 30-talet på senare tid har omvärderats, nämligen president Roosevelts betydelse för fackföreningsrörelsens utveckling. Det har tidigare varit vanligt att hävda att president Roosevelt, som inträdde i ämbetet i mars 1933, redan från början var uttalat fackföreningsvänlig och att Wagner Act var hans idé som en del av hans New Deal program. Senare forskning visar emellertid att detta är felaktigt.²²⁵ Vad först NIRA (ikraft från augusti 1933 till maj 1935) beträffar var det tvärtom så att Roosevelt var betydligt mera inställd på att tillmötesgå big business än på att främja fackföreningarnas intresse och vid flera tillfällen ändrade han beslut som NLB och *NLRB* hade fattat i syfte att skydda förenings- och förhandlingsrätten mot angrepp från starka arbetsgivare. Vad därefter Wagner Act beträffar var Roosevelt vid kongressbehandlingen av lagförslaget mycket ambivalent i sin inställning till fackföreningar och han förhöll sig helt neutral vid lagens antagande. Det var först senare under 1935, då Roosevelt brutit sina förbindelser med big business som han antog rollen som "champion of unionism".²²⁶

Sammanfattningsvis kan man konstatera att det vid 30-talets mitt infördes viktig lagstiftning rörande fackföreningar i både Sverige och USA. Det rörde sig i båda fallen om lagar som lade på arbetsgivaren skyldigheter såväl att respektera de anställda fackföreningstillhörighet och -aktivitet som att förhandla med fackföreningar. Ytligt sett var lagarna rätt lika; man kan om man så vill säga att i både Sverige och USA fick förenings- och förhandlings-

rätten formellt, generellt erkännande i stort sett samtidigt.

Som ovan framkommit var emellertid anledningen till och syftet med lagarnas införande helt olika i de två länderna. I Sverige var den omedelbara anledningen till FFL:s införande de privata tjänstemännens krav på skydd för sin föreningsrätt.²²⁷ Syftet med 1936 års FFL var således inte att — mer än för tjänstemännens del — ändra på maktförhållandena eller spelreglerna på arbetsmarknaden. Målet var helt enkelt endast att ge fackföreningar rättsligt kodifierat skydd.

I USA däremot innehöll NIRA och sedermera Wagner Act avgörande nyheter för samspelet mellan arbetsgivare och arbetstagare. Där hade big business under 20-talet tillskrivits äran av ett tillsynes ändlöst ekonomiskt framåtskridande och fått fackföreningar att framstå som överflödiga och oamerikanska. Ganska snart efter depressionens utbrott blev emellertid big business — tillsammans med bankväsendet — utpekade som syndabockar för depressionen.²²⁸ Detta ledde i sin tur till att samhällsingripande i arbetsmarknadsförhållandena kom att framstå som naturligt och nödvändigt; syftet blev att skapa ”jämvikt” mellan arbetsgivare och fackföreningar. Den omedelbara anledningen till NIRA och Wagner Act var således det av statsmakterna uttalade behovet av starkare fackföreningar som ett medel att bringa landet ur depressionen.

Till skillnad från den svenska FFL var den amerikanska lagstiftningen således inte i första hand ett svar på en viss intressegrupps krav, utan utgjorde ett instrument i en medveten ekonomisk politik, i vilken rättsligt skydd för fackföreningar uppfattades som ett *medel* att främja näringslivets utveckling, inte som ett mål i sig. Att Wagner Act grundades på pragmatiska, näringslivsbefrämjande premisser skulle rätt snart visa sig. När USA återhämtat sig från depressionen och andra världskriget upphört, blev det återigen dags att sätta återställa balansen mellan fackföreningar och arbetsgivare för att främja näringslivets utveckling; denna gång skedde återställandet till fackföreningarnas nackdel.²²⁹

3.6. Sverige från 1930-talets mitt fram till våra dagar

Under tiden från mitten av 30-talet fram till idag har den svenska fackföreningsrörelsen utvecklats stadigt. Denna utveckling har medfört att den svenska fackföreningsrörelsen nu kännetecknas av hög anslutningsgrad och höggradig centralisering,²³⁰ kännetecken som blir särskilt iögonfallande vid en internationell jämförelse.

Den fackliga *anslutningsgraden* är således nu högre i Sverige än i något annat jämförbart industriland. Svenska LO organiserar över 90 % av industriarbetarna medan motsvarande siffra i Danmark och Norge är cirka 80 % och i Finland cirka 75 %. I de västeuropeiska länderna varierar organisationsgraden mellan 25—80 % och i USA är den cirka 25 %. Tjänste-

männen är i Sverige organiserade till över 70 %, i Danmark och Norge till cirka 50 %, medan siffrorna för andra länder är betydligt lägre.²³¹

I sin strävan att skapa starka förhandlingsorganisationer har fackföreningsrörelsen blivit alltmer *centraliserad*, både ifråga om antalet förbund inom varje centralorganisation,²³² och ifråga om maktkoncentration mot toppen inom organisationsstrukturen.²³³ För LO:s vidkommande har centraliserings-tendenserna allmänt ansetts vara motiverade av satsningen på den solidariska lönepolitiken²³⁴ men senare forskning²³⁵ visar att bakgrunden till utvecklingen är mera komplicerad än så.

Enligt Hadenius ser bakgrunden i stora drag ut på följande sätt. I och med tillträdet 1932 av en socialdemokratisk regering krävdes "(f)ör arbetarrörelsen och hela samhällets bästa . . . att fackföreningsrörelsen nu inte bara skulle se till den egna gruppens kortsiktiga intressen utan också ta vederbörliga hänsyn till det allmännas väl."²³⁶

Saltsjöbadsavtalet kan ses som ett resultat av LO:s ökade samhällsansvar. För att kunna uppfylla Saltsjöbadsavtalets åtaganden ifråga om arbetsfredens bevarande behövde LO större inflytande över förbundens angelägenheter. I detta syfte vidtogs vid 40-talets början ändringar i LO:s konstitution, vilka inskränkte förbundens självständighet till LO:s fördel.²³⁷ Centraliseringen *motiverades av saltsjöbadsöverenskommelsen* som "förutsatte att LO i kritiska situationer skulle ha befogenheter att ingripa i förbundens verksamhet".²³⁸ Den vilja att samarbeta med arbetsgivarna, som Saltsjöbadsavtalet gav uttryck för, var i och för sig inte ny; redan på 20-talet hade strävandena mot industriell demokrati visat att fackföreningsrörelsen var positiv till sådant samarbete. Den gången gällde det emellertid samarbete på lokal nivå, dvs på arbetsplatsen, och sådant samarbete krävde — alltjämt enligt Hadenius — inte en centraliserad fackföreningsrörelse. Genom Saltsjöbadsavtalet flyttades "samarbetspolitikens fokus"²³⁹ från företagsnivå till centralorganisationsnivå. Det övergripande syftet med Saltsjöbadsavtalet var att öka näringslivets produktivitet²⁴⁰ och i detta perspektiv kan LO:s centraliseringstendenser ses som ett resultat av den fackliga politikens omorientering.²⁴¹ Efter Saltsjöbadsavtalets ingående betonades vikten av produktionsfrämjande facklig verksamhet och istället nedtonades fördelningskonflikterna, "vilka om de drevs för hårt kunde äventyra den ekonomiska tillväxten".²⁴² I dessa strävanden ligger också förklaringen till uppkomsten av en inom LO samordnad lönerörelse.²⁴³

Centraliseringstendenserna har framförallt gjort sig märkbara inom arbetarnas fackföreningsrörelse och samordningen inom LO:s ram är numera i stort sett fullständig.²⁴⁴ För tjänstemännens del är organisationsstrukturen betydligt mindre väl konsoliderad. TCO, som alltsedan 40-talet varit den största centralorganisationen på tjänstemannasidan, har haft svårigheter att skaffa sig hegemoni över tjänstemännens fackliga strävanden, bl a på grund av att TCO inte utgjort en förhandlingsorganisation. Olika förhandlingskonstellationer har uppstått för att sköta förhandlingsverksamheten, t ex TCO:s statstjänstemannasektion (TCO-S), Privattjänstemannakartellen (PTK) och Kommunaltjänstemannakartellen (KTK), av vilka PTK även innefattar för-

bund som inte tillhör TCO utan tjänstemännens andra huvudorganisation SACO/SR.

En viss strävan till samordning av den fackliga verksamheten kommer emellanåt till uttryck mellan LO och TCO,²⁴⁵ respektive mellan LO och PTK²⁴⁶ men skillnaderna — bl a i fråga om löneformer — mellan arbetare och tjänstemän är alltså så avsevärda att en centralisering till en gemensam huvudorganisation för arbetare och tjänstemän²⁴⁷ för närvarande inte förefaller sannolik. Däremot kan man möjligen förvänta en sammanslagning av TCO och SACO/SR till en enda tjänstemannaorganisation inom en inte alltför avlägsen framtid.²⁴⁸

Utvecklingen sedan 30-talet av *rättsreglerna* rörande fackföreningar återspeglar fackföreningsrörelsens inflytande och inriktning under denna tid. I enlighet med Saltsjöbadsavtalets anda skötte arbetsgivare och fackföreningar länge sina egna angelägenheter utan inblandning från lagstiftarens sida. Av sådana *lagar* som hade någon direkt anknytning till fackföreningsväsendet var det endast relativt obetydlig reglering som såg dagens ljus under 1940- och 50-talen,²⁴⁹ exempelvis ändringen 1940 av FFL²⁵⁰ — i förtydligande syfte — varigenom föreningsrätten gavs den formella utformning som den i stort sett alltså har,²⁵¹ samt lagändringen 1945 då FFL och annan arbetsfredslagstiftning utsträcktes till att omfatta även beroende uppdragstagare. I Saltsjöbads-avtalets anda tillkom *samarbetsavtal* mellan de centrala parterna på viktiga områden, t ex företagsnämndsavtalet 1946, avtal om arbetsstudier 1948 (ersatt 1973 av rationaliseringsavtalet) och avtalet 1970 om klubbordförandes ställning.

I slutet av 1960-talet skedde en "klimatförändring" på den svenska arbetsmarknaden på så sätt att motsättningarna mellan arbetsgivare och arbetstagarer blev mera framträdande. Som den utlösande faktorn till de nerkylda förbindelserna mellan arbetsmarknadsparterna brukar anges arbetskonflikten vid LKAB 1969,²⁵² vilken i sin tur kan ses som ett resultat av den ekonomiska utvecklingen, den ökade radikaliserings och den ökning av fackföreningsrörelsens makt som kännetecknade slutet av 60-talet. För fackföreningsrörelsen innebar denna period en omorientering från stabiliserings-ekonomiska motiv, dvs en strävan att slå vakt om en stabil samhällsekonomi som ett medel att uppnå förbättrade ekonomiska villkor för arbetarna, mot en starkare framtoning av de fördelningspolitiska frågorna,²⁵³ en omorientering som förde med sig en polarisering av intressena på arbetsmarknaden.

Fackföreningsrörelsen uppfattade situationen så att det inte längre var möjligt att få sina krav tillgodosedda genom avtalslösningar,²⁵⁴ arbetsgivar-sidans motstånd var alltså stort. Istället vände man sig till lagstiftaren och begärde *lagstiftning* såväl för sysselsättningens trygghet som för att få tillstånd ökat medbestämmande för de anställda. I *arbetsrättsligt* avseende innebar detta slutet på en epok. Att en period med betoning på intressegemenskapen ersattes av en period med betoning på intressemotsättning innebar — i

arbetsrättsligt avseende — att avtalsformen ansågs behöva kompletteras med lagstiftning för att få till stånd en framflyttning av fackföreningarnas positioner. Fackföreningsrörelsen hade vid denna tid vunnit sådant gehör hos politikererna att de lagar som började se dagens ljus under 70-talet i stort sett var ”skraddarsydd” efter fackföreningsrörelsens — i första hand LO:s och TCO:s — krav, utan att de därför orsakade någon påtaglig politisk splittring i riksdagen.

En av de första frågor som angreps var *anställningstryggheten*. Den s k Amanutredningen avgav 1973 ett betänkande med förslag till lagar för att öka anställningstryggheten och skapa bättre förutsättningar för den fackliga verksamheten på arbetsplatserna.²⁵⁵ Dessa förslag ledde till införandet 1.7.1974 av lagen om anställningsskydd (LAS),²⁵⁶ lagen om anställningsfrämjande åtgärder (LAFÅ)²⁵⁷ och lagen om facklig förtroendemens ställning på arbetsplatsen (FML).²⁵⁸ Dessa lagar ställde i sin tur krav på en ändring av de processuella reglerna vid arbetsdomstolen och samtidigt med dem infördes därför lagen om rättegång i arbetstvister (LRA),²⁵⁹ vilken ersatte 1928 års lag om arbetsdomstol.

I *företagsdemokratihänseende* konstaterades på LO-kongressen 1971 att fackföreningsrörelsens under de senaste åren framställda krav på medbestämmande inte vunnit gensvar på arbetsgivarsidan.²⁶⁰ ”Radikala förslag som syftar till en väsentlig förändring av maktförhållandena på arbetsplatsen kräver därför lagstiftning”, var den slutsats man då kom fram till.²⁶¹ Dock ville man fortfarande värna om *avtalet* som regleringsform; lagstiftarens ingrepp borde enligt LO:s mening begränsas till ett minimum. ”Lagstiftningen skall bara grundlägga en maktförskjutning” och man ville inte ”via lagstiftning gå till en detaljreglering av hur den praktiska delningen av inflytandet i företagen skall ske,” eftersom ”de gamla argumenten för avtalslinjens framkomlighet och smidighet” fortfarande gällde.²⁶²

Kravet på lagstiftning i medbestämmandefrågor hade redan tidigare samma år framförts i en motion i riksdagen²⁶³ och vid årsskiftet 1971/72 tillsattes den s k arbetsrättskommittén med uppdrag bl a att föreslå lagstiftning om ökat medbestämmande för de anställda.

I början av år 1975 lade arbetsrättskommittén fram sitt betänkande *Demokrati på arbetsplatsen*,²⁶⁴ som innehöll en systematisering av hela den s k arbetsfredslagstiftningen samt förslag till regler om utökat medinflytande för de anställda. Kommittén var inte enig. Bl a reserverade sig representanterna för LO och TCO mot kommittéförslaget och avgav istället ett alternativt förslag på vissa punkter, vilket i högre grad än kommittéförslaget tillgodosåg fackföreningsrörelsens anspråk.²⁶⁵ Reservanternas förslag vann gehör hos lagstiftaren och den lag om medbestämmande i arbetslivet (MBL), som trädde i kraft 1977²⁶⁶ — kompletterad med en särskild lag för den offentliga sektorn, lag om offentlig anställning (LOA)²⁶⁷ — innebar i allt väsentligt ett genomförande av reservanternas förslag.

MBL innebar en maktförskjutning till de fackliga organisationernas förmån i formellt avseende. Genom lagen fick de etablerade fackföreningarna utvidgad förhandlingsrätt på så sätt att arbetsgivaren ålades skyldighet att ta upp förhandlingar med dessa organisationer *innan* han fattar beslut, som medför viktigare förändring på företaget. Någon sådan i lag stadgad skyldighet har den svenske arbetsgivaren inte tidigare haft; tvärtom har han i kraft av de s k § 32-befogenheterna haft rätt att själv planera och besluta i frågor som rör ledningen av arbetet på företaget och företagets verksamhet i stort.

Genom MBL infördes även andra regler i syfte att öka fackföreningarnas medinflytande, exempelvis regler om informationsskyldighet, regler om tolkningsföreträdare för fackföreningen, regler om facklig vetorätt och om kvardröjande stridsrätt.

I enlighet med fackföreningsrörelsens krav²⁶⁹ värnar MBL om det förhandlingsväsende och det system med kollektivavtal, som den fackliga rörelsen arbetar med. MBL förordar således (32 §) att parterna genom förhandlingar kommer överens i kollektivavtal om längre gående medinflytande för de anställda än vad lagen i och för sig ger. MBL markerar endast ett minimum av medinflytande; lagstiftarens "vilja" (sådan den kommit till uttryck i den "nya" 32 §) är att ett längre gående medinflytande skall bli *regel*. Ännu (maj 1978) har emellertid — med undantag för Arbetsmiljöverket — inte några sådana medbestämmandeavtal av betydelse sett dagens ljus på den privata sektorn, trots LO/TCO-reservanternas rekommendation att sådana avtal borde föreligga senast vid MBL:s ikraftträdande.²⁷⁰

För att göra bilden av medbestämmanderegleringen mera fullständig måste också lagstiftningen om styrelserepresentation nämnas. Redan 1972 infördes²⁷¹ — till en början på försök — en lag varigenom de anställda vid större företag gavs rätt att utse högst två representanter till företagsstyrelsen. Sedan effekterna av lagen utvärderats,²⁷² ändrades lagen något och permanentades från och med 1 juli 1976.²⁷³

Sammanfattningsvis kan man om utvecklingen i Sverige från 30-talet och framåt säga att perioden fram till 60-talets slut kännetecknades av ekonomisk tillväxt, arbetsfred och föreställningen om intresseharmoni mellan arbetsgivare och arbetstagare/fackföreningar. Under denna tid reglerade parterna sina mellanhavanden genom avtal och några "ingrepp" av betydelse i parternas angelägenheter från samhällets sida i form av lagstiftning förekom egentligen inte. Från och med slutet av 60-talet, då effekterna av strukturomvandlingen i form av stigande arbetslöshet och allmän otrygghet i anställningen för arbetstagarna blev påtagliga, skärptes motsättningarna mellan parterna på arbetsmarknaden. Som en följd av de otillfredsställande förhållanden som arbetstagarna upplevde, reste fackföreningsrörelsen krav på ökad anställningstrygghet och ökat medinflytande på besluten i företagen. Den tidigare använda *avtalsvägen* bedömdes inte som framkomlig för att uppnå dessa mål utan istället ville man flytta fram positionerna med hjälp av *lagstiftning*; i

riksdagen fanns en betryggande majoritet för ett tillgodosende av fackföreningsrörelsens krav, både i anställningsskyddshänseende och i medbestämmandehänseende.

Genom den lagstiftning som sett dagens ljus under 1970-talet²⁷⁴ har den formella grunden för fackföreningsrörelsens positioner flyttats fram avsevärt. En viss ytterligare förskjutning av makten till förmån för fackföreningen kan förväntas inträda i och med att ett centralt medbestämmandeavtal föreligger färdigt, vilket möjligen kan ske under 1978. Någon *väsentlig* maktförskjutning lär det dock knappast bli tal om, därtill finns det alltför många tecken som talar i motsatt riktning. Arbetsgivarsidans motstånd mot eftergifter är avsevärt.²⁷⁵ Den rikhaltiga dokumenteringen under 1977—78 av den svenska industrins dåliga lönsamhet lär vidare ge ökad tyngd åt arbetsgivarsidans krav på effektivitet och ökad produktionstakt, två krav som brukar ställas *mot* kravet på ökat arbetstagarinflytande. Sedan en borgerlig regering tillträtt under hösten 1976 framstår vidare lagstiftningsvägen som relativt oframkomlig för fackföreningsrörelsen, i vart fall i fråga om lagstiftning som på något avgörande sätt skulle ge mera makt åt fackföreningarna på arbetsgivarnas bekostnad.

3.7. USA från 1930-talets mitt fram till våra dagar

3.7.1. Perioden under Wagner lagen

Sedan Wagner lagen från 1937 började få mera allmän genomslagskraft fortsatte fackföreningsrörelsen i USA att växa intensivt. Från att 1937 6 miljoner arbetare var organiserade i fackföreningar ökade denna siffra så att den 1940 var uppe i 12 miljoner. Såväl Wagner lagen som det allmänna ekonomiska och politiska klimatet befrämjade denna tillväxt. Den förhärskande attityden hos makthavarna var fackföreningsvänlig och varje form av fackföreningsfientlig verksamhet fördömdes på högsta nivå. Det hade stor psykologisk betydelse att samhället — genom *NLRB* — lagförde arbetsgivare för fackföreningsfientlig verksamhet och detsamma gällde för Roosevelts välkomnande av fackföreningsledare som medarbetare i Vita Huset. Den utpräglad fackföreningsvänliga atmosfär som i så hög grad var förhärskande vid slutet av 30-talet i USA, uttrycktes av Harvard-professorn Calvert Magruder på följande värtaliga sätt:

”We seem to be moving slowly toward a more rational relationship between capital and labor. For the greater part of the past half century, the law tended, on the whole, to retard this consummation. In the latter years its influence decisively, has been in the right direction. Such progress as we have made has been at needless cost of blood and tears, and economic wastage. If employers would now accept with right good will the principles of the

National Labor Relations Act . . . it would mean: Away with yellow dogs, company unions, blacklists, deputy sheriffs in the pay of employers, barricades, tear gas, machine guns, vigilante outrages, espionage, and all that miserable brood of union-smashing agencies. Can anyone doubt the cordial response labor would make to such a gesture? The old ways will not work, could not work, really. It is time for an act of faith.²⁷⁶

Fackföreningsrörelsens goodwill och numerär fortsatte att växa även under 40-talets första hälft. Andra världskriget medförde blomstrande tider för den amerikanska industrin och därmed ett ständigt ökat behov av arbetskraft. Efter angreppet på Pearl Harbor 1941 och Amerikas inträde i kriget blev det en nationell angelägenhet att undvika störningar i produktions- och distributionsapparaten. Därför inrättades — liksom under första världskriget — en särskild myndighet, The War Labor Board (WLB), i samarbete med både fackföreningsrörelse (såväl AFL som CIO) och arbetsgivare, med uppgift att övervaka freden på arbetsmarknaden och lösa tvister mellan fackföreningar och arbetsgivare. Dessa åtog sig i sin tur att hålla fred på arbetsmarknaden så länge WLB var i funktion. Fackföreningsrörelsen blev en del av den nationella samling som krigsåren innebar för USA; att ansluta sig till en fackförening framställdes som en patriotisk handling och när kriget var över var inemot 14 miljoner amerikaner fackföreningsanslutna.²⁷⁷

De federala *rättsreglerna* återspeglade samma fackföreningsvänliga attityd. Genom Norris-LaGuardia lagen och Wagner lagen hade fackföreningsrörelsens två värsta fiender — domstolarna och arbetsgivarna — blivit avväpnade. Då kriget — och WLB — upphört och ett stort antal strejker utbrutit på arbetsmarknaden började emellertid fackföreningsfientliga stämningar bli alltmera märkbara och 1947 var tiden mogen för att genomföra begränsningar i fackföreningarnas handlingsfrihet.²⁷⁸ Detta skedde genom införandet av Labor Management Relations Act (LMRA), vanligen kallad Taft-Hartley lagen.²⁷⁹

3.7.2. Perioden under Taft-Hartley lagen

Det gängse argumentet för Taft-Hartley lagens införande var att fackföreningarna blivit *för* mäktiga och det därför — för ett återställande av balansen mellan arbetsgivare och fackföreningar till det maktförhållande som främjade den ekonomiska utvecklingen för nationen som helhet — var nödvändigt att beskära fackföreningsmakten till förmån för arbetsgivarintressena. Taft-Hartley lagen tillgodosåg krav som alltsedan Wagner lagens införande rests från arbetsgivarhåll, men vilka först nu — i tider av oro på arbetsmarknaden — vann gehör hos lagstiftaren.²⁸⁰

Att fackföreningarna dock ingalunda ensamla bar ansvaret för de oroligheter som inträffade på den amerikanska arbetsmarknaden efter kriget fram-

går av en av f d ordföranden vid *NLRB*, Dr Harry A. Millis, i samarbete med Emily Clark Brown genomförd undersökning.²⁸¹ Enligt Millis-Clark Brown var det istället tre syndabockar tillsammans, nämligen fackföreningar, arbetsgivare och regering som låg bakom oron på arbetsmarknaden.²⁸² Fackföreningarnas skuld bestod i att vissa av dem utnyttjat sin styrka på ett för den allmänna opinionen utmanande sätt, t ex genom att strejka trots den fredsöverenskommelse som rådde under kriget, genom att använda militanta metoder i gränsdragningsvister mellan AFL- och CIO-förbund, genom att utnyttja organisationsklausuler till att utesluta obekväma medlemmar, vilka därefter blev avskedade på grund av att de inte tillhörde fackföreningen och genom att flitigt använda det effektiva vapnet *secondary boycott*. Arbetsgivarnas skuld bestod i att de alltsedan Wagnerlagens införande bedrivit hätska anti-fackföreningskampanjer där de — genom tidningar, radio och ”neutrala” utbildningsprogram — försökt övertyga medborgarna att det i själva verket var en nationell angelägenhet att sätta stopp för fackföreningsrörelsen. Regeringens skuld slutligen bestod enligt Millis-Clark Brown i att inte vidtaga adekvata förberedelser för de efter-krigs-problem som rimligtvis kunde förväntas på den amerikanska arbetsmarknaden; industrins höga lönsamhet under krigsåren i förening med fackföreningsrörelsens fredsåtagande under denna tid hade skapat höga — men latent — förväntningar på lönehöjningar hos arbetarna, och regeringen hade inte vidtagit tillräckliga förberedelseåtgärder för att förhindra dessa krav att ge upphov till omfattande strejker inom viktiga delar av industrin, exempelvis inom stål-, bil- och varvsindustrin.

I motsats till den nyanserade analys av Taft-Hartley lagens bakgrund som presenteras av Millis-Clark Brown ger kongressprotokollet en uppfattning om de upphetsade stämningar som rådde vid tiden för lagstiftningsarbetet liksom om den brist på saklighet, som utmärkte lagens förespråkare. Kommittén bakom lagförslaget leddes av Mr Hartley, som i betänkandet till kongressen formulerade följande verklighetsuppfattning:

”For the last 14 years, as a result of labor laws ill-conceived, the American working man has been deprived of his dignity as an individual. He has been cajoled, coerced, intimidated, and on many occasions beaten up, in the name of the splendid aims set forth in section 1 of the National Labor Relations Act. His whole economic life has been subject to the complete domination and control of unregulated monopolists. He has on many occasions had to pay them tribute to get a job. He has been forced into labor organizations against his will. At other times when he has desired to join a particular labor organization he has been prevented from doing so and forced to join another one. He has been compelled to contribute to causes and candidates for public office to which he was opposed. He has been prohibited from expressing his own mind on public issues. He has frequently against his will been called out on strikes which have resulted in wage losses representing years of his savings. In many cases his economic life has been ruled by Communists and other subversive influences. In short, his mind, his soul, and his very life have

been subject to a tyranny more despotic than one could think possible in a free country.

The employer's plight has likewise not been happy. He has witnessed the productive efficiency in his plants sink to alarmingly low levels. He has been required to employ or reinstate individuals who have destroyed his property and assaulted other employees. When he has tried to discharge Communists he has been prevented from doing so by a Board which called this valid reason for the discharge a mere pretext. He has seen the loyalty of his supervisors undermined by the compulsory unionism imposed upon them by the National Labor Relations Board. He has been required by law to bargain over matters to which it was economically impossible for him to accede, and when he refused to accede, he has been accused of failing to bargain in good faith. He has been compelled to bargain with the same union that bargains with his competitors and thus to reveal to his competitors the secrets of his business. He has had to stand helplessly by while employees desiring to enter his plant to work have been obstructed by violence, mass picketing, and general rowdiness. He has had to stand mute while irresponsible detractors slandered, abused, and vilified him."²⁸³

Den av Hartley redovisade verklighetsuppfattningen delades inte av de demokratiska ledamöterna i kommittén, vilka reserverade sig mot kommitténs lagförslag. Till yttermera visso anklagade reservanterna kommittén för att inte ha bedrivit sitt arbete på ett förutsättningslöst och opartiskt sätt. En av de demokratiska reservanterna, Mr Madden, beskrev hur kommittéarbetet gått till:

"The Committee . . . held hearings for a period of 5 weeks. The vast majority of the witnesses who testified before the committee were bitterly anti-labor and a great number were employers who had experienced labor difficulties and strikes. On questions propounded by some of the minority members (dvs reservanterna, min anm.), it was revealed that practically all of the employer witnesses had made no effort to comply with the collective bargaining provisions of the National Labor Relations Act. Press releases were given almost daily during these hearings by the chairman and some of the majority members in order to build up a case against union labor in the minds of the American public. In a number of instances, witnesses testifying on behalf of union labor were heckled, interrupted, and silenced so they were unable to present their views in a coherent fashion. On the other hand, witnesses who were offering testimony in criticism and opposition to the Wagner Act or union labor were listened to in courteous silence by the majority members of the committee. If they failed to make a point, there was always a helpful Republican Congressman ready, alert, and willing to explain his meaning more clearly.

After the public hearings closed, the committee members of the majority party held secret sessions and proceeded to write H.R. 3020 (dvs lagförslaget, min anm.), known as the Hartley bill. The majority of the minority members were excluded from these meetings. For over 2 weeks the iron curtain was drawn against most of the minority members, and, finally the gentleman from New Jersey, Chairman Hartley, called an executive meeting of the committee for 1 p.m. on last Thursday, April 10, to vote on this bill. The minority members received a copy of this bill a few hours before the committee meeting. The member from Indiana, now addressing the House (dvs Madden själv, min anm.), moved that the executive committee meeting be postponed

until 10 a.m. the following Monday to give the minority members an opportunity to study this 68-page document of labor legislation. I asked that we be given time to acquaint ourselves with the complicated mechanism of this highly involved bill. My motion did not prevail.”²⁸⁴

En av de demokratiska kommittéledamöter som reserverade sig mot lagförslaget var John F. Kennedy, sedermera USA:s president. I ett särskilt votum uttryckte han sin oro för vad kommitté-förslagets genomförande skulle komma att innebära och förklarade att de republikanska kommittéledamöterna hade låtit sig styras av ”gamla, djupt rotade arbetare-fientliga fördomar, vilka i årtionden fördröjt utvecklingen av en rättfram och konstruktiv arbetsmarknadspolitik (labor policy) i Amerika”.²⁸⁵

Kongressen godtog det av de republikanska kommittéledamöterna utformade lagförslaget, genomsyrat av den fackföreningsfientliga attityd, som Hartley givit uttryck för. De regler som infördes genom Taft-Hartley lagens antagande är alltså i kraft.

Den förhärskande inställningen till Taft-Hartley lagen är att den är neutral i fråga om att stödja fackföreningen resp. arbetsgivaren i kampen om den enskilde arbetstagarens lojalitet.²⁸⁷ Wagner lagens syfte hade varit att hindra arbetsgivare från att blanda sig i fackföreningsangelägenheter för att därigenom lämna fackföreningarna frihet att värva medlemmar; Taft-Hartley lagens syfte är istället att skapa jämvikt mellan arbetsgivare och fackförening i deras inbördes kamp om den enskilde arbetstagarens lojalitet.²⁸⁸

Personligen skulle jag vilja förklara Taft-Hartley lagens införande på följande sätt. Wagner Act infördes i en tid av *kris* och innebar i själva verket att fackföreningarna försågs med rättigheter som s a s gick längre än deras faktiska styrka (även när de var som starkast). När förhållandena i landet återgått till det normala, ”oscillerade” också rättsreglerna — genom Taft-Hartley lagens införande — tillbaka till det innehåll som mera rättvisande (än Wagner Act) motsvarade den faktiska maktkonstellationen mellan arbetsgivare och fackföreningar i USA.

Formellt upphörde Wagner Act i och med Taft-Hartley lagens införande. I praktiken försvann dock inte reglerna i Wagner lagen; de överfördes till den nya lagen med i stort sett oförändrat innehåll. Det officiella namnet på det ”nya” federala lagstiftningskomplexet var alltså National Labor Relations Act,²⁸⁹ förkortat NLRA.

Taft-Hartley lagens antagande innebar inte någon förändring av det ansvar som genom Wagner lagen lagts på arbetsgivaren; bestämmelserna i Wagner lagens sec. 8, varigenom vissa arbetsgivaråtgärder stämplades som unfair labor practice, förblev oförändrade. Den anställdes rätt *gentemot arbetsgivaren* att fritt organisera sig erkändes alltså fortfarande.²⁹⁰ Emellertid infördes en ny bestämmelse, som avspeglade den förändrade inställningen till fackföreningar. Genom ett tillägg till sec. 7 (”. . . and shall also have the right to refrain from any or all of such activities. . .”) kom denna bestämmelse att i fortsättningen inte endast skydda arbetstagaren mot påtryckningar från

arbetsgivaren utan också mot påtryckningar från fackföreningen. Med andra ord, genom Taft-Hartley lagen infördes i USA skydd för den negativa föreningsrätten.²⁹¹

NLRA i den form den erhöll efter Taft-Hartley lagens införande söker skapa formell jämvikt mellan arbetsgivare och fackförening i deras förhållande till den enskilde arbetstagaren genom att ålägga fackföreningen i princip samma skyldigheter visavi arbetstagaren som arbetsgivaren fått sig ålagda genom Wagner lagens införande. Således innehåller numera sec. 8 bestämmelser varigenom vissa *fackföreningsåtgärder* stämplas som unfair labor practice. Sådana numera förbjudna åtgärder från fackföreningens sida är t ex inblandning i de anställdas rättigheter enligt sec. 7, krav på organisationsklausuler, vägran att förhandla med arbetsgivaren om fackföreningen utsetts till förhandlingsrepresentant, deltagande i den speciella form av sympatiåtgärder som kallas secondary boycotts, och strejk i syfte att förmå arbetsgivaren vidta en lagstridig handling, t ex avskeda en anställd på grund av att denne inte tillhör fackföreningen.

Enligt de ansvarsregler, som infördes genom Taft-Hartley lagen, kan fackföreningen lagföras för avtalsbrott och för att ha vidtagit olagliga stridsåtgärder.²⁹² Dessutom kan *NLRB* nu ansöka om föreläggande (court injunction) för en fackförening, som misstänks ha gjort sig skyldig till en unfair labor practice. Allmänt talat kan man säga att genom Taft-Hartley lagens införande domstolarna åter kom att spela en framträdande roll i arbetstvister.²⁹³

På samma sätt som arbetsgivarna tidigare kämpat för att få Wagner lagen upphävd engagerade sig nu fackföreningsrörelsen för att få Taft-Hartley lagen undanröjd.²⁹⁴ Fackföreningsrörelsen var emellertid inte lika framgångsrik som arbetsgivarna varit; tvärtom kännetecknas slutet av 40-talet och början av 50-talet av ett successivt minskande inflytande för fackföreningsrörelsen.²⁹⁵ Under 50-talet avslöjades oegentligheter inom fackföreningsrörelsen som ytterligare försämrade fackföreningsrörelsens anseende och ställning. 1957 tillsatte Senaten en Select Committee on Improper Activities in the Labor-Management Field, den s k McClellan-kommittén, för att undersöka förhållandena inom fackföreningsrörelsen. Kommittén undersökte omkring ett dusin olika förbund, framförallt Transportarbetareförbundet — the Teamsters — och utredningen gav anledning till kritik i följande avseenden:

- 1) demokratiska principer iakttogs inte inom den fackliga rörelsen,
- 2) myndigheterna ingrep inte som de borde mot oegentligheter inom fackföreningsrörelsen,
- 3) fackföreningsfonder missbrukades och användes för fackförbundsfunktionsnärers personliga behov,
- 4) fackförbund var inblandade i hasardspel och annan olaglig verksamhet och det förelåg ett nära samröre mellan fackförbund och den undre världen.²⁹⁶

I den anti-fackförenings-atmosfär som skapades av McClellan-kommitténs avslöjanden tog arbetsgivarna tillfället i akt att begära inskränkningar i fackföreningarnas rättigheter överhuvudtaget.²⁹⁷ När kongressen 1959 på nytt införde federal lagstiftning rörande fackföreningar hade de fackföreningsfientliga stämningarna nått en sådan intensitet att regler infördes som inte endast begränsade fackföreningarnas frihet att sköta sina inre angelägenheter utan även begränsade fackföreningarnas externa verksamhet, närmare bestämt ifråga om deras rättigheter att vidta stridsåtgärder. Den lagstiftning som såg dagens ljus 1959 var Labor Management Reporting and Disclosure Act (LRMDA), vanligtvis kallad Landrum-Griffin lagen.

3.7.3. Landrum-Griffin lagen

Genom Landrum-Griffin lagens införande lades fackföreningarnas inre angelägenheter under federal reglering. Dessutom begränsades ytterligare deras rätt att vidta stridsåtgärder. I den nya LMRDA anges lagens syfte vara att få "labor organizations, employers, and their officials adhere to the highest standards of responsibility and ethical conduct".²⁹⁸

Detta skulle åstadkommas genom att lagen reglerar följande tre sidor av fackföreningsverksamheten:

- 1) förhållandet mellan fackföreningen och den enskilde medlemmen,
- 2) konstitutions- och procedurfrågor inom fackföreningen, samt
- 3) fackföreningens rätt att vidta stridsåtgärder.

För att ordna upp det första av ovannämnda problemen intogs i lagen en rättighetskatalog (Bill of Rights) för fackföreningsmedlemmen visavi hans organisation.²⁹⁹ Denna rättighetskatalog ger bl a rätt till likabehandling av alla medlemmar³⁰⁰ och garanterar dem även yttrandefrihet³⁰¹ och församlingsfrihet visavi fackföreningen. Vidare skyddas medlemmen mot obefogade disciplinåtgärder från fackföreningens sida och erkännes medlemmens rätt att föra talan mot föreningen.³⁰²

Avslöjandena om korruption inom fackföreningsrörelsen var anledningen till att regler nu infördes som inte endast rörde fackföreningens inre angelägenheter, t ex i fråga om stadgarnas innehåll, utan även ålade fackföreningen att offentligt redovisa handhavandet av sina ekonomiska angelägenheter om bl a utbetalda löner till funktionärer, ekonomiska transaktioner mellan fackföreningsfunktionärer och arbetsgivare som har medlemmar i den aktuella fackföreningen anställda hos sig m m.³⁰³

Beträffande procedur- och ordningsfrågor infördes regler för att få sådana föreningsangelägenheter att handläggas på ett demokratiskt och anständigt sätt. Således infördes exempelvis regler som stadgade att fackföreningsfunktionärer måste väljas med vissa angivna mellanrum och att valen skall äga rum genom hemlig omröstning.³⁰⁴ Enligt lagens ursprungliga lydelse skulle

särskilda krav gälla för den som fick väljas — kommunister och straffade fick inte väljas förrän tidigast fem år efter utträde ur kommunistiska partiet resp strafftidens utgång³⁰⁵ — men denna lagregel har Högsta domstolen år 1965 förklarat strida mot konstitutionen.³⁰⁶

Ifråga om den tredje av de ovannämnda frågorna, rätten att vidta stridsåtgärder, försökte man genom den nya lagen göra fackliga värvningskampanjer till en fråga om fredlig övertalning. Lagen drog upp gränser för rätten att använda "picketing" i syfte att värva medlemmar resp få arbetsgivaren att erkänna fackföreningen.³⁰⁷ Även rätten att använda secondary boycotts begränsades.³⁰⁸

Allmänt sett innebar Landrum-Griffin lagen väsentliga inskränkningar i fackföreningens frihet. Endast en av alla dess bestämmelser tjänade till att främja fackföreningarnas intressen, nämligen sec 9(c)(3) i NLRA, varigenom rätten att rösta i av *NLRB* anordnade val på en arbetsplats även tillerkändes arbetare som i följd av strejk blivit ersatta av andra arbetstagare i vissa fall.

De regler som infördes genom Landrum-Griffin lagen är alltså i kraft, de flesta intagna i den särskilda LMRDA och några — rörande stridsåtgärder — i form av ändringar i NLRA.

Efter införandet av Landrum-Griffin lagen har det amerikanska (federala) arbetsrättsliga regelsystemet inte undergått några förändringar av betydelse. Då och då har lagförslag framlagts syftande till att förbättra fackföreningarnas rättigheter. Så framlades t ex år 1976 ett lagförslag för att ge byggnadsindustrins fackföreningar rätt till s k common situs picketing. Något lagförslag har emellertid inte antagits. För närvarande (maj 1978) ligger inne i lagstiftningsmaskineriet ett förslag³⁰⁹ som syftar till att förbättra fackföreningarnas rättigheter under organisationskampanjer. Lagförslaget har när detta skrivs i maj 1978 passerat representanthuset, där det mjukades upp något³¹⁰ och det bedöms som osäkert huruvida det kommer att accepteras av senaten.

Det finns anledning att betona, vilket också har framgått av redogörelsen ovan, att regleringen av fackförenings-arbetsgivareförhållandet i USA i första hand återfinns i den *federala* lagstiftningen. Det finns emellertid även delstatlig lagstiftning som har betydelse för regleringen av detta förhållande. Sådan delstatlig lagstiftning blir gällande om arbetsförhållandet inte kan hänföras till "interstate commerce", en begränsning som har en viss, men inte särskilt stor, praktisk betydelse.³¹¹ Av större betydelse för de enskilda staternas rätt att stifta lagar på arbetsrättens område är det förhållandet att NLRA i viss utsträckning tillåter att staterna har lagstiftning som strider mot NLRA. Enligt sec. 14(b) i NLRA erkänns giltigheten av s k right-to-work laws, dvs lagar som *förbjuder* organisationsklausuler av olika slag, trots att organisationsklausuler i viss utsträckning erkänns som giltiga enligt NLRA.³¹²

3.8. Sammanfattning av jämförelsen mellan rättsutvecklingen i Sverige och USA

På arbetsrättens område avtecknar sig tydligare än på många andra rättsområden en maktkamp mellan två motstridiga intressen — arbetsgivarintresset och fackföreningsintresset. I industrialismens barndom var all makt koncentrerad till arbetsgivaren, det var han som ensam beslutade om produktionen och om arbetskraftens användning. Rättsreglerna under 1800-talets senare del utmärkte sig också — som en följd härav — av en extrem företagsvänlighet. Efterhand som fackföreningar kom till stånd — ofta i strid mot lagen — och växte sig starka, inskränktes arbetsgivarmakten med inskränkningar av arbetsgivarrättigheterna som följd. I USA vägrade arbetsgivarna mera hårdnackat än på något annat håll att lämna ifrån sig någon makt till fackföreningarna. Längre gick den amerikanska arbetsgivarens fackföreningsfientliga attityd igen hos parlament och domstolar och — eftersom fackföreningsrörelsen var väsentligt svagare än arbetsgiversidan — rättsregler till stöd för fackföreningarna lät därför vänta på sig. I Sverige var arbetsgivarmotståndet inte lika hårt; 1906 års December-kompromiss visar att man på tongivande arbetsgivarhåll redan i seklets början accepterat fackföreningen som företeelse. Därmed är inte sagt att (de strukturella) intressekonflikterna i och för sig skulle vara mindre i Sverige än i USA, utan endast att arbetsgivarna i Sverige — genom sin mindre hårdnackade attityd — medverkade till att konflikten mellan dessa intressen i Sverige inte kom att trappas upp till sådana våldsamma former som den tog sig i USA.

Medan i Sverige 1910- och 1920-talen kännetecknas av att fackföreningsrörelsens styrka visavi arbetsgivarna successivt ökade, var i USA under motsvarande tid fackföreningsrörelsens styrka konstant väsentligt underlägsen arbetsgivarnas.³¹³ Förändringarna i Sverige i maktförhållandet mellan arbetsgivare och fackföreningsrörelse föranledde 1928 års lagstiftning om kollektivavtal och AD. Dessa lagar innebar visserligen nyheter, t ex tillskapandet av AD, men som helhet medförde de inte någon *framflyttning* av den ena sidans positioner på den andra sidans bekostnad.³¹⁴ I stort sett innebar 1928 års lagstiftning endast en kodifiering av spelregler, som arbetsmarknadsparterna redan erkänt; den kom till stånd som ett resultat av att arbetsgiversidans makt var i avtagande och att det därför — från den borgerliga riksdagsmajoritetens sida — betraktades som angeläget att kodifiera och därmed söka fastlåsa maktkonstellationen medan arbetsgivarna alltfjämt hade övertagit.³¹⁵

I USA gjorde under 1910- och 1920-talen arbetsgivarövertaget det omöjligt att få igenom fackföreningsvänlig lagstiftning, trots att behovet av sådana regler gång på gång framhölls av olika utredningskommissioner,³¹⁶ och någon lagstiftning till skydd för arbetsgivarintressena krävdes självfallet inte — rättsreglerna, sådana de tillämpades, var alldeles tillräckligt arbetsgivarvän-

liga som de var. Vidare frodades den uppfattningen bland människor allmänhet att den ekonomiska blomstring som USA upplevde på 20-talet var *arbetsgivarnas* förtjänst; fackföreningarna däremot uppfattades som ett hot mot det amerikanska välståndet vid denna tid.

Den ekonomiska kris som drabbade USA vid 30-talets början hade den allra största betydelse för fackföreningsrörelsens — och fackföreningsregler-
nas — utveckling. Arbetsgivarna miste snabbt sin hjältegloria och de negativa konsekvenserna för arbetarna av bristen på facklig styrka blev uppenbara; på några få år var de viktigaste massproduktionsindustrierna fackligt organiserade³¹⁷ och behovet av en stark fackföreningsrörelse erkändes allmänt. Detta i sin tur ledde till införande av lagstiftning med syfte att påskynda och skydda utvecklandet av ett effektivt fackföreningsväsende. I den utpräglad fackföreningsvänliga atmosfär som rådde bland makthavarna i USA på 30-talet fanns inga möjligheter för arbetsgivarna att få gehör för sina synpunkter. 1935 års Wagner lag främjade *bara* fackföreningssidans intressen och detta på ett från arbetsgivarperspektiv mycket långtgående — för att inte säga utmanande — sätt.

Ytligt sett uppvisar 30-talet påfallande likheter mellan Sverige och USA *i lagstiftningshänseende*. Nästan samtidigt infördes för första gången i båda länderna lagstiftning till skydd för den fackliga förenings- och förhandlingsrätten. De *direkta* orsakerna till — och betydelse för arbetsmarknadsparterna av — dessa lagstiftningsinitiativ var emellertid helt artskilda i de båda länderna, så artskilda att man frestas dra slutsatsen att *tidssambandet* är en tillfällighet.³¹⁸

När 1928 och 1936 års lagar infördes i Sverige var de svar på krav om att "lagens stadga borde givas åt den faktiska rättsordning, som under tidernas lopp vuxit upp genom arbetarnas och arbetsgivarnas förenings-, förhandlings- och avtalsväsende".³¹⁹ Lagarnas innehåll gav endast uttryck för det maktförhållande som redan rådde mellan dessa två motstridiga intressen i samhället. Det maktförhållande lagarna gav uttryck för blev även märkbart i det 1938 mellan SAF och LO ingångna Saltsjöbadsavtalet. Lagarnas och avtalets fördelning av rättigheter och skyldigheter avspeglade det faktiska styrkeförhållande som rådde mellan parterna. I hägn av denna reglering utvecklades arbetsmarknadsförhållandena — och rättsreglerna rörande arbetsmarknaden — i fredliga former under drygt trettio år, vilket föranledde att Sverige kom att erkännas som ett föredöme i fråga om arbetslivets förhållanden och arbetslivets reglering.

I slutet av 60-talet hade de svenska arbetsmarknadsparternas inbördes styrkeförhållanden emellertid utvecklats därhän att de gamla rättsreglerna ej längre rätt avspeglade maktförhållandet mellan dem. En stark fackföreningsrörelse — med en ny enighet mellan arbetare och tjänstemän — reste då i en tid av allmän radikalisering krav på längre gående rättigheter. Under 70-talet har till följd härav införts lagstiftning som återspeglar — och medverkar till

— framflyttningen av fackföreningarnas positioner visavi arbetsgivarna.

30-talets lagstiftning i USA avsåg att *förändra* styrkeförhållandena mellan arbetsgivare och fackföreningar som ett led i den ekonomiska politiken. Att Wagner lagen blev så långtgående i fackföreningsfrämjande riktning var inte någon direkt avspegling av att fackföreningsrörelsen var i motsvarande grad starkare än arbetsgivarsidan vid denna tid. Lagens uttalade fackföreningsvänlighet berodde snarare på att de styrande som ett led i den ekonomiska politiken satsade på att bygga upp fackföreningsrörelsen. Wagner lagen — i förening med andra socio-ekonomiska faktorer — hade avsedd effekt och fackföreningsrörelsen växte till avsevärd numerär och styrka, dock inte tillräckligt för att hävda sig mot arbetsgivarsidan. När den amerikanska arbetsmarknaden efter kriget drabbades av betydande oroligheter lyckades arbetsgivarna, som alltsedan Wagner lagens införande mobiliserat ett successivt ökat motstånd mot fackföreningarna, få gehör för sina krav på inskränkande lagstiftning. Fr o m 1947 fick lagen karaktären av (enligt vad som alltså hävdas) "neutral" reglering av maktkampen mellan fackföreningar och arbetsgivare; att lagen i själva verket kan ses som en "oscillering tillbaka" av rättsreglerna till ett rättvisande "läge", avspeglade den amerikanska fackföreningsrörelsens relativa svaghet i förhållande till arbetsgivarsidan har framhållits ovan. 1959 var fackföreningsrörelsen — efter avslöjanden om oegentligheter inom dess led — inte stark nog att stå emot ytterligare inskränkningar av fackföreningsrättigheterna.

Utvecklingen av rättsreglerna på arbetslivets område återspeglar således utvecklingen av fackföreningsrörelsen som sådan. I Sverige har utvecklingen gått mot ständigt ökad styrka för fackföreningsrörelsen och därmed efterhand alltmer fackföreningsvänlig lagstiftning — en stark fackföreningsrörelse får s a s som den vill i lagstiftningshänseende redan därigenom att den har så många tillskyndare i de olika politiska beslutsorganen, inte minst i parlamentet. Och där reglerna inte läggs fast genom politiska beslut läggs de fast genom överenskommelser — kollektivavtal — med motsidan; en rättslig form som en fackföreningsrörelse dock endast accepterar så länge den ger "berättigad" (dvs mot rörelsens styrka svarande) utdelning av rättigheter. När så inte blir fallet kommer kollektivavtalsformen att få vika för lagstiftning, vilket de senaste årens arbetsrättsliga lagstiftning i Sverige givit besked om.

Samma förhållande mellan fackföreningsrörelse och rättsreglernas innehåll är skönjbart i USA (och förmodligen i varje annat land som sätts under lupp). Så länge fackföreningsrörelsen var svag — och konjunkturerna goda — utformades inte vare sig i parlament eller domstolar några avgjort fackföreningsfrämjande regler. När fackföreningsrörelsen blev starkare — och samtidigt arbetsgivarens roll som den ekonomiska depressionens upphovsman blev uppenbar för flertalet — tillkom också fackföreningsvänliga regler. Att Wagner Act blev så långtgående i fackföreningsfrämjande riktning var visser-

ligen, som ovan framhållits, inte en följd endast av fackföreningsrörelsens ökade styrka; det exceptionella ekonomiska läget fick makthavarna att satsa på en uppbyggnad av fackföreningsrörelsen som ett led i den ekonomiska politiken. Sedan den ekonomiska krisen övervunnits, har emellertid det amerikanska regelsystemet "anpassats tillbaka" till det läge där det mer adekvat avspeglar maktstrukturen på den amerikanska arbetsmarknaden.

Något equilibrium i absolut mening i rättighetsförhållandet mellan arbetsgivare och fackföreningar finns inte. Den rättsgenetiska tillbakablick som detta kapitel innehåller ger belägg för hypotesen att rätten avspeglar — och utgör redskap för — existerande maktstrukturer i samhället. Vad rättsregler-
nas utformare — lagstiftare och domstolar — i själva verket gör är således inte att eftersträva ett equilibrium i absolut mening — även om de själva söker få det att framstå så — utan ett tillstånd där, för att nu hålla sig till arbetsrätten, rättsreglerna ger ett adekvat uttryck för maktförhållandet mellan parterna på arbetsmarknaden. Rättsreglerna måste så vara avstämda mot graden av det tryck på rättsordningen som utövas av vardera parten — annars kommer de rättsliga lösningarna att framstå som "orättvisa" och olämpliga.

Det återstår nu att på "mikro-planet", dvs rättstillämpningsnivån, utröna huruvida och i så fall på vilket sätt maktstrukturen avspeglar sig i regleringen av *enskilda konflikter* mellan kapital och arbete. Jag har valt att koncentrera undersökningen till den "kollisionspunkt" för arbetsgivar- och fackföreningsintresset som rör frågan om rätten att tillhöra en facklig organisation och att bedriva facklig verksamhet på företaget, närmare bestämt frågan om *föreningsrättens* utformning.

Noter kapitel 3

- 1 Adlercreutz, Kollektivavtalet, s 27 (med hänvisning till Maine, Ancient law) och s 98 ff, Eklund, Rätten i klasskampen, s 214.
- 2 I Sverige gällde olika skrå- och hallordningar samt legostadgor. I USA, där förhållandena var likartade, fastlade common law och delstatlig lagstiftning statusförhållandet mellan master and servant och mellan master and slave. — Om de amerikanska förhållandena, se Friedman, A History of American Law, s 70. Det har sitt intresse att framhålla att — enligt Friedman — inflytandet från England var mindre inom arbetsrättens område än inom andra områden av den amerikanska rätten; de arbetsrättsliga reglerna utformades enligt Friedman mera efter de förhållanden som rådde på den amerikanska kontinenten.
- 3 Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 11. Kollektivavtalet, s 27 och s 109 ff.
- 4 Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 12 och Kollektivavtalet, s 28.
- 5 Schmidt, Arbetsrätt I, s 13.
- 6 Skräväsendet fick aldrig något fotfäste i USA, se Landis & Manoff, s 30.
- 7 Den engelska common law-läran om master and servant, som numera utgår från att anställningsförhållandet är ett *avtalsförhållande*, var ursprungligen en "statuslära". Den tog sig bl a uttryck i "... various statutes and ordinances from the fourteenth century onwards (which) imposed upon every ablebodied person not a trader, craftsman, or man of property, the obligation to serve, at a stated wage or wage fixed by the justices, anyone who chose to employ him or her" (citat från Batt, s 18).
- 8 Existensen av "free workmen" erkändes i och för sig; dessa var inte servants i lagens mening.
- 9 I England hade slaveriet varit avskaffat sedan 1500-talet, se Batt s 18.
- 10 Friedman, s 71.
- 11 Ibid.
- 12 Friedman, s 70.
- 13 Se om slaveriet, Friedman, s 192 ff.
- 14 Friedman, s 74.
- 15 Så var fallet i t ex staten Virginia fr o m 1705, se Friedman, s 74 och 197.
- 16 Friedman, s 200.
- 17 Friedman, s 75.
- 18 Psykologiska orsaker anges också som en viktig bidragande orsak till slaveriets bevarande, se Friedman, s 75 och 201. Friedman anser att "A ghastly fog of fear hovered about the plantation world".
- 19 Schmidt, Arbetsrätt I, s 13, med hänvisning till Winroth.
- 20 Se Eklund, s 206 ff och 226 ff och Kollektivavtalet, s 104.
- 21 Texas Penal Code från 1856, se Friedman, s 198, som också framhåller att rätten att aga en slav dock inte tillerkändes husbonden i alla stater.
- 22 Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 12. Rätten för husbonden att aga ett vuxet tjänstehjon upphörde 1858 (se Eklund, s 226 och 228) medan rätten att aga ett icke-vuxet tjänstehjon fanns kvar till 1920.
- 23 Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 12. Enligt en 1805 utfärdad förordning förbjöds inflyttning till Stockholm av befolkningselement som tillhörde den fattigaste klassen.
- 24 Se t ex Schmidt, Arbetsrätt I, s 13.
- 25 Ibid.

- 26 Friedman, s 74.
- 27 Om det s k trucksystemet, se Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 13.
- 28 Legostadgan, som levde kvar till 1926, tillämpades efterhand endast på anställda i husligt arbete och i lantarbete, således utanför industrin.
- 29 I exempelvis USA ökade andelen fabriksproducerade varor mellan åren 1850—1870 från 50 % till 90 %, se Rayback, *A History of America Labor*, s.52.
- 30 I Sverige infördes 1846 Fabriks- och hantverksordningen, varigenom skråna och hallrätterna avskaffades. Därmed upphörde möjligheten för staten att reglera arbetsförhållandena, även om husbondeväldet alltjämt levde kvar (Westerståhl, s 10). Genom näringsfrihetsförordningens införande 1864 borttogs de kvarstående *formella* hindren för medborgarnas frihet att välja sysselsättning.
- 31 Se t ex Braverman, *Labor and Monopoly Capital*, s 66 ff.
- 32 Uttalande 1856 av landshövdingen i Stockholms län, se Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 10.
- 33 Kollektivavtalet, s 31 och 366.
- 34 Den äldsta fackföreningen i Sverige var Typografiska föreningen i Stockholm, som bildades samma år som skråväsendet avskaffades, dvs 1846, dock utan att till en början bedriva facklig verksamhet. Se härom t ex Lindbom, *Den svenska fackföreningsrörelsens uppkomst*, s 27 och Adlercreutz, *Kollektivavtalet*, s 169 f. Lindbom belyser sambandet mellan skråväsendet och de första fackföreningarna, vilket bestod däri att en rad hantverksorganisationer ombildades till sjuk- och begravningskassor, vilka i sin tur antingen ombildades till fackföreningar eller tog initiativet till bildandet av fackföreningar, se s 13 och 16 f. Sambandet framhävs också av Adlercreutz, *Kollektivavtalet*, s 197.
- 35 Om det s k marsprogrammet, se Karlbom, *Den svenska fackföreningsrörelsen*, s 29.
- 36 Kollektivavtalet, s 197.
- 37 Se Karlbom, s 19 f. Enligt Westerståhl, s 22, torde antalet kända strejker väsentligt understiga det verkliga antalet p g a att uppgifterna från denna tid är mycket bristfälliga.
- 38 Kollektivavtalet, s 173 f.
- 39 Bakom den stora sågverksstrejken i Sundsvall 1879 fanns exempelvis inte någon fackförening utan den iscensattes av sågverksarbetarna själva, se t ex Karlbom, s 22.
- 40 Den 6 november 1881 hade August Palm hållit sitt första socialistiska föredrag i Sverige (i Malmö), men det dröjde några år innan agitationen för en självständig socialistisk arbetarrörelse vann gehör, se Lindbom, s 50.
- 41 Ett på den första skandinaviska fackföreningskongressen 1886 antaget program visar en "radikalisering" av fackföreningsrörelsen jämfört med tidigare avgivna program, se Lindbom, s 107.
- 42 Se Lindbom, s 306 ff.
- 43 Lindbom, s 134. Den första fackliga centralkommittén bildades 1883 på initiativ av Stockholms träarbetareförening. Den programförklaring som kommittén antog vid sitt bildande var — till skillnad från marsprogrammet från 1882 — inte utpräglat facklig utan även i hög grad politisk.
- 44 1889 upplöstes exempelvis Stockholms fackliga centralkommitté. Avsikten var att fackföreningarnas gemensamma fackliga aktivitet istället skulle kanaliseras genom det nybildade socialdemokratiska partiet.
- 45 Se Lindbom, s 140, *Kollektivavtalet*, s 193 f och Westerståhl, s 37 f.
- 46 Det första förbund som bildades var typografiförbundet 1886. Samtliga sju fackförbund som bildades under 80-talet var yrkesförbund, se Karlbom, s 39.
- 47 Under 1890-talet bildades fler fackförbund än under något annat decennium i den svenska fackföreningsrörelsens historia, Lindbom, s 151.
- 48 Lindbom, s 167.
- 49 Det enda industriförbund som inneslöt yrkesarbetare var sågverksarbetarnas förbund, se Lindbom, s 164.
- 50 1906 beslutades att industriförbund skulle erkännas som likaberättigade med yrkesförbunden och 1909 beslutades om en "successiv övergång till rena industriförbund", se Karlbom, s 57 f.

- 51 Kollektivavtalet, s 194. Om LO:s bildande, se Lindbom, s 262 ff.
- 52 På LO:s konstituerande kongress 1898 beslöts att alla till LO anslutna fackföreningar skulle ansluta sig till socialdemokratiska partiet inom 3 år efter anslutningen till LO. Motiveringen var (se Lindbom, s 263) att de upprepade angreppen på föreningsrätten och motståndet mot rösträtsreformen gjorde ett samgående mellan politisk och facklig arbetarrörelse nödvändig. På LO:s andra kongress år 1900 upphävdes tvångsanslutningen på grund av att järn- och metallarbetareförbundet — vilket inne-slöt 1/6 av hela den svenska fackföreningsrörelsen — gjort upphävandet till ett vill-kor för sin anslutning till LO. Kongressen beslöt att LO istället skulle verka för varje fackförenings anslutning till socialdemokratiska partiet, se Lindbom, s 276.
- 53 Kollektivavtalet, s 194 med hänvisning till Lindbom.
- 54 Kollektivavtalet, s 195 med hänvisning till Westerståhl. — Se också Hadenius, Fack-lig organisationsutveckling, s 187 ff. Hadenius framhåller (s 25) att storstrejken 1909 kom att särskilt markera LO:s ledande roll inom den fackliga rörelsen.
- 55 Enligt Lindbom, s 171 f, var det bara sågverksarbetareförbundet och grov- och fab-riksarbetareförbundet som skadades av föreningsrättsattackerna på 1890-talet.
- 56 Se t ex Lindbom, s 169 och 171.
- 57 Som den första föreningsrättsstrejken brukar anges strejken 1886 vid Skromberga kolgruvor i Skåne (Lindbom, s 149) men "ur en allmänare synpunkt" hade före-ningsrättsstrider förekommit redan dessförinnan, t ex sågarbetarstrejken i Sundsvall 1879 (Kollektivavtalet, s 226).
- 58 Lindbom, s 170 med hänvisning till Sigfrid Hansson, Minnesskrift. Landsorganisa-tionens första kvartssekel 1898—1923.
- 59 Kollektivavtalet, s 235 ff.
- 60 A. a. s 231 ff.
- 61 A. a. s 240. Samma uppfattning som den som kommer till uttryck i citatet hävdas nuförtiden av minoritetsföreningar som ej lyckas få till stånd kollektivavtal med arbetsgivaren, se Lokmannaförbundets argumentering i ADD 1972:5 och artikel 25 april 1974 i Dagens Nyheter, s 7, rörande strejk av Hamnarbetarförbundet.
- 62 Kollektivavtalet, s 230.
- 63 A. a. s 242.
- 64 A. a. s 233.
- 65 A. a. s 244 f.
- 66 A. a. s 345 ff.
- 67 Medlemsantalet i LO ökade stadigt fram till 1907, då det nådde sin höjdpunkt med över 186 000 medlemmar. De båda följande åren minskade medlemsantalet ner till 108 000. Efter storstrejken föll medlemssiffran katastrofalt. 1911 var således endast 80 000 arbetare kvar i LO, se Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 34 ff. Fr o m 1912 vände trenden och har därefter visat en ständig ökning.
- 68 Hadenius uttrycker detta på följande sätt: ". . . utgången (av storstrejken) hade visat vad få tidigare velat tro, nämligen arbetsgivarnas väldiga överlägsenhet vid öppen konfrontation . . . Arbetsgivarna kunde efter eget gottfinnande kränka förenings-rätten och utsätta fackligt aktiva arbetare för olika slag av trakasserier", se Facklig organisationsutveckling, s 27.
- 69 Härmed är inte sagt att fackföreningsrörelsen kännetecknades av *stabilitet*. Det förekom nämligen en betydande in- och utvandring i fackföreningarna; se Wes-terståhl, s 32.
- 70 1917 var LO:s medlemstal uppe i 1907 års "rekordsiffra" 186 000. Det totala an-talet fackföreningsanslutna arbetare var 1917 253 000, se Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 35.
- 71 Genom ändring av Strafflagen (SL) 15:24 blev det enligt SL 15:22 straffbart att tvinga någon att deltaga i arbetsinställelse eller hindra någon att överta erbjudet arbete och detta brott gjordes straffbart redan på försöksstadiet samt lades under allmänt åtal. Se Kollektivavtalet, s 229 och Eklund s 88 ff och 351.
- 72 Vid 1902 och 1904 års riksdagar krävdes i motioner lagstiftning till skydd för före-ningsrätten (se SOU 1935:59, s 53) men någon sådan lagstiftning kom ej till stånd. "Avtalets frihet" angavs som skäl *mot* sådan lagstiftning. Lagutskottet (utlåtande

- 1902 nr 60 och 1904 nr 40) ansåg att man inte borde underlåta att ge rättsgiltighet åt ett frivilligt ingånget arbetsavtal enligt vilket ena parten förpliktat sig att inte tillhöra någon fackförening, se SOU 1939:49, s 11.
- 73 AK 1899 1:12, s 4. Se Kollektivavtalet, s 229.
- 74 Kollektivavtalet s 229. A menar dock att Åkarpsslagen var ett avsteg från den formella neutraliteten.
- 75 Se härom mera nedan i detta avsnitt.
- 76 Se om denna lag bl a SOU 1935:59, s 56.
- 77 Prop 1910:96.
- 78 Prop 1911:43.
- 79 Se vidare nedan avsnitt 3.4.
- 80 Kollektivavtalet s 229.
- 81 Eklund, s 352.
- 82 De grupper som därefter började göra fackliga ansatser var lantarbetarna (se Eklund, s 352) och tjänstemännen (se SOU 1935:59).
- 83 Cox, Bok och Gorman, s 8.
- 84 Se härom Adlercreutz, "Den amerikanska arbetsmarknadens europeisering", oppublicerad uppsats, Lund 1940, s 12.
- 85 Se t ex Friedman, s 485 och 491.
- 86 En av anledningarna till Taft-Hartley lagens införande 1947 var konkurrensen mellan AFL-förbund och CIO-förbund, vilken ofta tog sig militanta former, se Millis-Clark Brown, s 276 ff. Se också nedan avsnitt 3.7.2.
- 87 "The American labor movement is not in the main a common movement by virtue of any central strategy but by virtue of the common desire of the several craft, and industrial groups for 'recognition' and 'job control'." Citat från Perlman and Taft, History of Labor in the United States, 1896—1932. Vol IV, Labor Movements.
- 88 Antalet fabriksarbetare ökade mellan åren 1860—1890 från 1,3 miljoner till 4,2 miljoner, se Rayback s 52.
- 89 När den sedermera så berömde Eugene Debs 1893 bildade American Railway Union i syfte att däri organisera alla järnvägsanställda oberoende av arbetsuppgifter, hade han således The Knights som förebild. — Det första industriförbund som bildades överhuvudtaget var United Mine Workers, bildat 1890.
- 90 Siffrorna hämtade från Meltzer, s 7.
- 91 Se Friedman, s 485 f med hänvisning till Taft—Ross' studie om American Labor Violence.
- 92 På Haymarket Square i Chicago sattes exempelvis 1886 polis in mot ett fackligt protestmöte varvid 10 personer dödades. Vid en strejk 1893 i Carnegie Steel fabriken i Homestead, Pennsylvania, bekämpades de strejkande med såväl privat milis — de s k Pinkerton Guards — som av statspolis. I Pullman-strejken i Chicago 1894 dödades åtminstone 40 människor då statsmilis sattes in mot de strejkande. Se t ex Meltzer, s 6 och Friedman, s 486. — Även i Sverige förekom att militär sattes in mot strejkande (se Eklund, s 216) men vid jämförelse med USA var den svenska fackföreningsrörelsens barndom en fridsam tid (Karlsson, s 293).
- 93 Friedman, s 486.
- 94 Rayback, s 214. Med "open shop" avses ett företag där arbetstagarna har rätt att förbli oorganiserade.
- 95 Som jämförelse med stämningarna i USA är det skäl att erinra om att i Sverige vid ungefär samma tid ett av de första riksavtalen ingicks (Verkstadsavtalet 1905) och det första formella erkännandet av föreningsrätten uppnåddes (Decemerkommissionen 1906).
- 96 Med "closed shop" menas ett företag som i kollektivavtal med en fackförening åtagit sig att endast anställa fackföreningsmedlemmar.
- 97 Se om CIA t ex Rayback, s 215.
- 98 Rayback, s 226.
- 99 Se dock om amerikanskt "övertagande" inom arbetsrättens område av engelsk common law, avsnitt 3.1. not 2.

- 100 Rättsfallet *Commonwealth v. Pullis*, det s k *Philadelphia Cordwainers Case*, från 1806.
- 101 Rättsfallet *Commonwealth v. Hunt* 1842.
- 102 *Wellington*, s 8. Friedman hävdar (s 487) att *criminal conspiracy* läran var ett alltför ineffektivt vapen mot fackföreningarna och att den därför "fell completely out of use".
- 103 Även systemet med *injunctions* hade sin förebild i engelsk rätt, dock inte i *Common Law* utan i *Equity*.
- 104 Om användandet i USA av *injunctions* mot fackföreningarna, se *Frankfurter—Greene, The Labor Injunction*.
- 105 Det mest uppmärksammade fallet av *injunction* var det mycket vittgående föreläggandet som utfärdades för att få slut på *Pullmanstrejken* 1894. Då beordrades ledaren för den strejkande fackföreningen *American Railway Union*, *Eugene Debs*, "... och alla andra personer att upphöra med och avstå ifrån varje försök att blanda sig i, hindra, obstruera eller stoppa den verksamhet som bedrevs av något ... järnvägsbolag". *Debs* åttlydde inte föreläggandet och blev senare kastad i fängelse för *contempt of court* (vilket fastställdes av *Supreme Court* 1895). *Debs*-fallet föranledde en häftig opinion mot samhällets inblandning i arbetskonflikter och föranledde president *Cleveland* att tillsätta den s k *Pullman Commission*.
- 106 Skyddet för de anställda var i *Erdman Act* konstruerat som ett förbud för järnvägsbolagen att avskeda någon p g a fackföreningsmedlemskap, förbud mot *yellow-dog contract* och skyldighet för järnvägsbolagen att förhandla med fackföreningsrepresentanter för de anställda.
- 107 Rättsfallet *Adair v. United States*. Se om detta fall, *Magruder*, 50 *Harvard Law Review* 1937, s 1082 ff.
- 108 Rättsfallet *Loewe v. Lawlor*, 208 U.S. 274.
- 109 Se härom, *Friedman*, s 489 f. *Lagarna* blev emellertid sällan effektiva.
- 110 *Tex United States Strike Commission*, också kallad *the Pullman Commission* (tillsatt 1894), *the Industrial Commission to the Congress* (1902) och *the Anthracite Coal Strike Commission* (1902).
- 111 Se *tex Magruder*, 50 *Harvard Law Review* 1937, s 1072 ff.
- 112 Att denna lag emellertid redan efter kort tid förklarades strida mot konstitutionen har ovan framhållits, se vid not 107.
- 113 Se *Meltzer*, s 7.
- 114 *Ibid*.
- 115 År 1911 var antalet fackföreningsanslutna cirka 113 000 och 1920 var antalet cirka 399 000. Siffrorna hämtade från *Fackföreningsrörelsen och näringslivet*, s 35.
- 116 Se *Westerståhl*, s 30.
- 117 Redan före 1909 års storstrejk förelåg riks-avtal inom 15, ev. 17, branscher (beroende på vad man vill räkna som riksavtal), se *Kollektivavtalet*, s 328. — Mellan åren 1914—20 nästan fördubblades antalet arbetare som var bundna av kollektivavtal (cirka 142 000 mot cirka 273 000, siffrorna från *Fackföreningsrörelsen och näringslivet*, s 39).
- 118 Mellan 1920 och 1922 minskade antalet fackföreningsanslutna med cirka 55 000 (från 399 000 till 343 000). Från 1920 till 1921 sjönk antalet kollektivavtalsbundna arbetare från omkring 273 000 till omkring 227 000, siffrorna från *Fackföreningsrörelsen och näringslivet*, s 35 och 39. Vid den stora depressionen i början av 30-talet minskade antalet fackföreningsanslutna (och kollektivavtalsbundna) däremot jämförelsevis mycket obetydligt. *Westerståhl* (s 32) anser detta bero på att den fackliga organisationsbyggnaden på 30-talet nått en helt annan fasthet än tidigare.
- 119 Citat från *Westerståhl*, s 150.
- 120 *Ibid*.
- 121 Citatet ursprungligen från tidningen *Industria*, se *Westerståhl*, s 151.
- 122 *Westerståhl*, s 151.
- 123 Se om detta lagförslag *SOU* 1935:59, s 56 f; *Westerståhl*, s 312 ff; *SOU* 1975:1, s 214 f och *Eklund*, s 116 ff, 242 f och 249 ff. — Förslaget grundade sig på en 1907 avlämnad *Promemoria* angående lagstiftning om arbetsfred, se *Kollektiv-*

- avtalet, s 462.
- 124 Prop 1910:96.
- 125 Citat från Westerståhl, s 313.
- 126 Prop 1911:43. Se om detta lagförslag SOU 1935:59, s 57 f; Westerståhl, s 326 ff; SOU 1975:1, s 215 och Eklund, s 242 f och 249 ff.
- 127 År 1910 och 1911 framlades dessutom förslag till lag rörande ekonomiska föreningar, vilken lag skulle fått stor betydelse för fackföreningarna. Lagförslaget föll emellertid vid riksdagsbehandlingen på grund av att i andra kammaren "en enad vänster stod mot högern i denna fråga" (citater från Westerståhl, s 331 f).
- 128 SOU 1935:59, s 59. Uppdraget var en direkt följd av 1915 års HD-domar i de s k tryckerimålen (*NJA 1915* s 233), vari HD slog fast kollektivavtalets verkan som fredsdokument. Se Kollektivavtalet, s 480 ff, särskilt s 495.
- 129 SOU 1935:59, s 59. Se också Westerståhl, s 357.
- 130 Enligt Westerståhl, s 356, hade arbetarklassen den uppfattningen att "varje lagstiftning rörande fackföreningarnas verksamhet innebar detsamma som en klasslagstiftning".
- 131 Se härom Westerståhl, s 345.
- 132 SOU 1935:59, s 59. Se också Westerståhl, s 357. — Alltjämt var dock anlitalet i och för sig av förlikningsmannainstitutionen en fullt frivillig sak för arbetsmarknadsparterna.
- 133 Se t ex Schmidt, Arbetsrätt I, s 33.
- 134 Se Westerståhl, s 359 ff.
- 135 Westerståhl, s 365. Se också a a s 189 ff om den s k arbetsfredskonferens i Stockholm 1928.
- 136 Se härom Schiller, s 37 ff.
- 137 Schiller, s 43.
- 138 Kraven från arbetarrörelsen på medinflytande i företagen under 1920-talet ändrade inriktning p g a den lågkonjunktur som inträdde 1921. Från att ha gällt medbestämmande i företagets ledning koncentrerades kraven snart på medinflytande i frågor rörande anställningstryggheten. Kraven på delaktighet i företagets ledning har där efter inte återkommit förrän på 70-talet.
- 139 SOU 1923:29. Se Schiller s 43 och SOU 1935:59, s 70 f.
- 140 Schiller, s 50.
- 141 Westerståhl, s 365 f.
- 142 Westerståhl, s 368 ff.
- 143 Kollektivavtalet, s 496.
- 144 Ibid.
- 145 SAF:s ordförande von Sydow sade sig (i samband med lagstiftningens införande) exempelvis "konsekvent och oavslutligt från början av år 1907 och till den dag som idag (1928) är" ha förfäktat nödvändigheten av den ifrågavarande lagstiftningen, se Westerståhl, se 379.
- 146 Westerståhl, s 381.
- 147 Antalet fackföreningsanslutna ökade från 1930 till 1940 från omkring 600 000 till nästan 1 miljon, se Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 35.
- 148 Se härom t ex framställningen i SOU 1975:1, s 216 ff.
- 149 "I kraven på lagstiftning låg enligt LO:s mening en allmän mot fackföreningsrörelsen som sådan, inte endast mot förekommande övergrepp, riktad politisk tendens", enligt SOU 1975:1, s 218.
- 150 Betänkande SOU 1933:36 av utredningsmannen professor Ragnar Bergendal.
- 151 Betänkande SOU 1934:16 av den s k trettonmannakommissionen.
- 152 Prop 1935:31 med förslag till lag angående vissa ekonomiska stridsåtgärder.
- 153 Westerståhl, s 392.
- 154 Se rörande riksdagsbehandlingen t ex SOU 1939:49, s 13 ff.
- 155 Se härom Westerståhl, s 394 ff.
- 156 Westerståhl, s 399 f.
- 157 Westerståhl, s 384.

- 158 I samband med antagandet 1936 av FFL (prop 1936:240) beslöt riksdagen att tredjemans-frågan, eller som den också kallades "frågan angående lagstiftning om vissa ekonomiska stridsåtgärder", skulle göras till föremål för fortsatt utredning. Något sådant fortsatt utredningsarbete kom dock aldrig till stånd, se SOU 1975:1, s 224.
- 159 Se Saltsjöbadsavtalet kap IV, sedermera kap III.
- 160 ADD 1933:94 och 1935:57. Se bl a Geijer-Schmidt, s 35.
- 161 SOU 1935:18.
- 162 SOU 1935:59, s 3.
- 163 De offentliga tjänstemännen hölls dock utanför den föreslagna lagregleringen.
- 164 Prop 1936:240.
- 165 Se Westerståhl, s 407.
- 166 Se t ex redogörelse i SOU 1939:49, s 19 ff och Geijer-Schmidt, s 37 ff samt SOU 1975:1, s 223.
- 167 Vad lagen i övrigt innehöll var en bestämmelse som stadgade att om kränkning av föreningsrätten skedde genom avtalsuppsägning eller annan dylik rättshandling eller genom bestämmelse i kollektivavtal eller annat avtal, rättshandlingen eller bestämmelsen skulle vara ogill.
- 168 ADD 1937:73. Schmidt hävdar (Facklig arbetsrätt, s 70) att "det var . . . tydligt" att den negativa föreningsrätten inte skyddades av lagen. — Sådillvida är detta påståendet riktigt som att den negativa föreningsrätten inte skyddades av de "allmänna rättsgrundsatser", vilka FFL avsåg att kodifiera. Så alldeles "tydligt" framgick detta dock ej. AD gjorde ingående övervägningar när frågan kom under dess bedömning i ADD 1937:73. "Huvudet" till detta rättsfallsreferat inleds med påståendet "Bestämmelserna om föreningsrätt i 1936 års lag *måste anses i princip* (kurs. här) lösa endast frågan om rätten att tillhöra en organisation, icke frågan om rätten att få stå utanför en organisation". Denna mening måste enligt mitt förmenande uppfattas så, att AD ansåg sig genom avgörandet undanröja en oklarhet om lagens innebörd som fram till avgörandet rätt i denna fråga. — Se också SOU 1939:49, s 65, där utredningsmannen Hesselgren framhåller att "sådan lagen framgick ur riksdagsbehandlingen blev meningsskiljaktighet (-en rörande den negativa föreningsrätten) ej löst".
- 169 Se SOU 1939:49, s 20.
- 170 "Uppspaltningen" av den positiva och den negativa föreningsrätten på detta sätt synes härröra från LO:s remissvar på trettonmannakommissionens förslag, publicerat i SOU 1934:30, s 163, se SOU 1975:1, s 220.
- 171 Justitiedepartementets promemoria 1938:1.
- 172 Arbetsrättskommittén tog upp frågan till diskussion i sitt betänkande SOU 1975:1. Kommittén börjar med att konstatera (s 232) att en lagstiftning till skydd för den negativa föreningsrätten skulle bäras upp av den allmänna värderingen att skydd bör ges åt den enskildes "ekonomiska bestämmanderätt" i förhållande till andra, organisationer och enskilda. I avvägningen mellan det kollektiva intresset och detta, som man kan kalla enskilda intresse, tar arbetsrättskommittén ställning för det kollektiva intresset och hävdar att lagstiftning till skydd för den negativa föreningsrätten i vissa avseenden skulle medföra "verkningar för det fackliga organisationsväsendet som manar till försiktighet inför en reform av (denna) art" (s 234).
- 173 Den "nya" arbetsrättskommittén, som tillsattes vid MBL:s antagande fick i uppdrag att även utreda behovet av lagstiftning för den negativa föreningsrätten.
- 174 Citat från SOU 1939:49, s 65.
- 175 I fråga om påföljder för kränkning av föreningsrätten hade AD exempelvis redan innan lagen infördes fastlagt den regeln att arbetsgivaren kunde åläggas att återta en uppsagd avskedad arbetstagare och dessutom bli skyldig att betala skadestånd till denne (ADD 1931:107 och 1932:125, se Geijer-Schmidt, s 35). Dessa påföljdsregler kom att inflyta i FFL.
- 176 Se härom t ex Rayback, s 260—271.
- 177 United States Commission on Industrial Relations.
- 178 Se Meltzer, s 7 och Magruder i 50 Harvard Law Review 1937, s 1076.

- 179 Meltzer, s 7.
- 180 Se ovan vid not 129.
- 181 Se t ex Rayback, s 272.
- 182 Se t ex Frankfurter-Greene, s 170, not 28.
- 183 Magruder, 50 Harvard Law Review 1937, s 1078.
- 184 Meltzer, s 8.
- 185 (National War Labor Board, Principles and Rules of Procedure (1919), 4). Se Cox, Bok och Gorman, s 45.
- 186 Bull. No 287, National War Labor Board (U S Bureau of Labor Statistics, 1921), 264, se Cox, Bok och Gorman, s 45.
- 187 Ibid.
- 188 Enligt Cox, Bok och Gorman (s 45) upprätthöll NWLB sina principer med stort eftertryck och om en arbetsgivare trots NWLB:s föreläggande framhärdade med "anti-union tactics" kunde statsmakterna ingripa och överta skötseln av det ifrågasvarande företaget.
- 189 Se t ex Rayback, s 279.
- 190 Schmidt (Arbetsrätt I, s 39) säger visserligen att "1928 års lagstiftning betydde en fullständig nyreglering av den kollektiva arbetsrätten", men några för fackföreningsintresset främjande regler kan dessa lagar knappast sägas innehålla.
- 191 Se ovan vid not 139.
- 192 Vid några tillfällen (första gången 1920) hade man i Sverige socialdemokratiska regeringar, om än svaga sådana.
- 193 Aronowitz, s 232.
- 194 Rayback, s 303 f och Bernstein, s 87 f.
- 195 Se t ex Bernstein, s 89.
- 196 Se om detta Cox, Bok och Gorman, s 62.
- 197 1920 var antalet fackföreningsmedlemmar 399 182 och 1930 var antalet 613 605. (Siffrorna från Fackföreningsrörelsen och näringslivet, s 35).
- 198 Commons and associates, History of Labor in the United States, Vol 3, second printing 1952, s 155. Uppgiften om antalet arbetslösa varierar mellan 13 miljoner och 15 miljoner, se t ex Leuchtenburg, s 52.
- 199 Act of March 23, 1932, 47 Stat 70 (1932).
- 200 Som tidigare nämnts hade redan 1914 införts lagstiftning, Clayton Act, för att skydda fackföreningarna mot injunctions. Domstolarna hade emellertid tillämpat denna lag så restriktivt att den i praktiken inte förbättrade situationen för fackföreningarna.
- 201 "The underlying aim of the Norris-LaGuardia Act was to restore the broad purpose which Congress thought it had formulated in the Clayton Act but which was frustrated, so Congress believed, by unduly restrictive judicial construction", uttalande av Justice Frankfurter i fallet U.S. v. Hutcheson (1940). Se också Wellington, s 40.
- 202 Sec. 7 och 3(a) och (b).
- 203 Meltzer, s 27.
- 204 Ibid.
- 205 Se t ex Leuchtenburg, bl a s 36.
- 206 48 Stat 213. NIRA syftade i och för sig mycket längre än att bara ge stöd åt fackföreningarna. Den innehöll "A triple programme of relief, recovery and reconstruction" och var "ett försök att införa planhushållning i detta urliberala land", citat från "Den amerikanska arbetsmarknadens europeisering", opublicerad uppsats från 1940 av Axel Adlercreutz, s 20, med hänvisning till Harold Butler, The Course of American Recovery, I L R Jan 1934, s 3 och 18 f. — Se också Leuchtenburg, s 56 ff.
- 207 Lagstiftning till skydd för förenings- och förhandlingsrätten hade tidigare funnits endast för de järnvägsanställda (genom Erdman Act från 1898 och the Railway Act från 1926).
- 208 Se nedan vid not 215.
- 209 A.L.A. Schechter Poultry Corp v. U.S. 295 U.S. 495 (1935).

- 210 Leuchtenburg, s 107 med hänvisning till bl a Irving Bernstein, *The New Deal Collective Bargaining Policy*.
- 211 Det har gjorts gällande att den främsta anledningen till att the Boards under NIRA var så ineffektiva var att de i själva verket saknade stöd och uppbackning från den som skapat dem, nämligen president Roosevelt, se Murphy, *Minnesota Law Review* 1975, s 782.
- 212 Citat från Magruder, 50 *Harvard Law Review* 1937, s 1098.
- 213 Magruder, s 1089.
- 214 Madden, *The Origin and Early History of the National Labor Relations Board*, *George Washington Law Review* 1960, s 237 ff.
- 215 S Rep No 573 on S 1958, 74th Cong, 1st Sess 1—4 (1935).
- 216 Cox, Bok och Gorman, s 80.
- 217 Se nedan under avsnitt 3.7.
- 218 Det finns de som hävdar att anledningen till att lagförslaget inte stötte på något märkbart motstånd i kongressen var att dess motståndare var övertygade om att lagen omedelbart skulle komma att bli förklarad inkonstitutionell av Supreme Court på samma sätt som skett med NIRA. Se t ex Murphy i *Minnesota Law Review* 1975, s 782.
- 219 Keyserling, *The Wagner Act: Its Origin and Current Significance*, *George Washington Law Review* 1960, s 201 ff. (Keyserling var senator Wagners juridiske rådgivare vid utformningen och införandet av Wagner Act).
- 220 *NLRB v. Jones & Laughlin Steel Corp.*, 301 U.S. 1 (1937). I motsats till NIRA fann Supreme Court att Wagner Act berörde "interstate Commerce" och således innefattades i kongressens lagstiftningsmakt sådan denna utformats i konstitutionen.
- 221 Se Cox, Bok och Gorman, s 87.
- 222 Ibid.
- 223 Bok — Dunlop (s 51) hävdar att uteslutningen av CIO hade sin grund snarare i motsättningar rörande pragmatiska frågor såsom organisations-taktik inom mass-produktionsindustrin än i några djupare liggande ideologiska och politiska motsättningar.
- 224 Meltzer, s 10.
- 225 Meltzer, s 28 med hänvisning till Keyserling. Se också Murphy i *Minnesota Law Review* 1975, s 782 ff.
- 226 Murphy ibid.
- 227 Vid införandet av FFL yttrade departementschefen (prop 1936:240, s 27): "Lagen äger ett speciellt berättigande såsom en *skyddslag* (kurs. här) för tjänstemän och med dem jämförliga anställda, vilkas organisationer hittills icke i större omfattning vunnit erkännande som förhandlingsparter på arbetsmarknaden".
- 228 Se t ex Leuchtenburg, s 22.
- 229 Se nedan under avsnitt 3.7.
- 230 Lewin, *Hur styrs facket? Om demokratin inom fackföreningsrörelsen*, s 71 ff. Se också Abrahamsson, *Organisationerna och demokratin*, s 146 ff.
- 231 Siffrorna från Forsebäck, *Svensk Arbetsmarknad* (1976), s 30.
- 232 Utvecklingen inom LO har studerats av Hadenius i *Facklig Organisationsutveckling*, s 145 ff.
- 233 Hadenius, s 63 ff.
- 234 Se t ex Johannesson, *De centrala avtalsförhandlingarna och den fackliga demokratin*, s 46 och 99 ff.
- 235 Hadenius, 63 ff.
- 236 Hadenius, s 46 f.
- 237 Förslag till ändringen framlades av den s k femtonmannakommittén i publikationen *Fackföreningsrörelsen och näringslivet*, se Hadenius, s 56 f. — Den viktigaste förändringen bestod i att förbunden hädanefter inte utan LO:s medgivande kunde utlysa strejk som berörde mer än 3 % av respektive förbunds medlemsantal. På LO:s kongress 1951 utvidgades LO:s kontroll över de fackliga stridsmedlen ytterligare, se Hadenius s 90.

- 238 Hadenius, s 65.
- 239 Ibid.
- 240 A.a. s 67.
- 241 Ibid.
- 242 A.a. s 65.
- 243 A.a. s 88. — Sedan 1956 har den centrala förhandlingsformen, dvs löneförhandlingar mellan SAF och LO resulterande i rekommendationer för förbunden, varit regel, se Viktorin, Lönenormering genom kollektivavtal, s 63 ff.
- 244 Som i princip enda konkurrerande organisation uppträder Sveriges Arbetares Centralorganisation (SAC), en syndikalistisk organisation med cirka 20 000 medlemmar, se härom t ex Andersson, Arbetsmarknadshandboken, s 30.
- 245 Se t ex den gemensamma reservationen till arbetsrättskommitténs betänkande, SOU 1975:1, s 930 ff.
- 246 T ex sökte LO och PTK samarbeta i 1977 års lönerörelse.
- 247 I fackföreningsrörelsens ursprungsland England finns en sådan för arbetare och tjänstemän gemensam huvudorganisation, Trades Unions Congress (TUC). Även den amerikanska AFL-CIO organiserar båda kategorierna.
- 248 Se t ex artikel i Dagens Nyheter 2 juli 1977.
- 249 Viktiga arbetsmarknadslagar utan någon direkt koppling till fackföreningar infördes dock, t ex Arbetarskyddslagen 1949 och olika former av arbetstidsregleringar, se Schmidt, Arbetsrätt I, s 23.
- 250 Prop 1940:106. Till grund för lagförslaget låg en av dåvarande revisionssekreteraren Ove Hesselgren vidtagen utredning, SOU 1939:49; se om 1940 års lagändring, SOU 1975:1, s 224 f.
- 251 MBL 7 och 8 §§.
- 252 Se t ex Adlercreutz, The Development of Swedish Labour Law 1973—1974, Bulletin 7 of Comparative Labour Relations (1976), s 100.
- 253 Se t ex Arne Geijers föredragning inför 1971 års LO-kongress i särtrycket Lönepolitiken (ur kongressprotokollet), s 63 f.
- 254 Se t ex ledare i tidningen Arbetet 2 maj 1974 med kommentarer till LO-ordföranden Gunnar Nilssons 1-maj tal.
- 255 SOU 1973:7 och 1973:56.
- 256 Prop 1973:129, InU 36, rskr 351.
- 257 Prop 1973:129, InU 36, rskr 351.
- 258 Prop 1974:88, InU 15, rskr 272.
- 259 Prop 1974:77, InU 16, rskr 273.
- 260 Landssekreterariatets utlåtande, särtrycket Demokrati i företagen (ur kongressprotokollet), s 44 f.
- 261 Ibid.
- 262 Ibid.
- 263 Motion 1971:155 av A Geijer m fl om översyn av arbetslagstiftningen.
- 264 SOU 1975:1.
- 265 SOU 1975:1, s 930 ff.
- 266 Prop 1975/76:105 (bil 1), InU 45, rskr 404.
- 267 Prop 1975/76:105 (bil 2), InU 45, rskr 404.
- 268 En viss rätt att *informera* och *samråda* före beslut ålåg sedan 1946 arbetsgivaren i det s k företagsnämndsavtalet.
- 269 Se ovan vid not 262.
- 270 SOU 1975:1, s 931. — På den offentliga sektorn har dock under våren 1978 träffats ett centralt medbestämmandeavtal.
- 271 Ds I 1972:3, prop 1972:116 NU, 62, rskr 340. Se Holmström, Styrelserepresentation för de anställda, SvJt 1975 s 21 ff.
- 272 Utredning från statens industriverk SIND 1975:4.
- 273 Prop 1975/76:166, NU 68, rskr 402.
- 274 Det bör framhållas att även andra lagar rörande arbetslivet, än de som ovan nämnts, tillkommit under 1970-talet (se t ex Edlund, Arbetsrätten i omvandling, s

- 130). Då dessa dock saknar en mera direkt betydelse för *fackföreningens* ställning visavi arbetsgivaren förbigås de här.
- 275 Se t ex ledare i SAF:s tidning Arbetsgivaren, nr 17, 1977, s 2, med titeln "Måttlösa löntagarkrav".
- 276 Magruder, 50 Harvard Law Review 1937, s 1117.
- 277 Rayback, s 383.
- 278 Meltzer, s 29, beskriver bakgrunden till den nya lagstiftningen på följande sätt: "An important factor in its enactment had been . . . a rash of postwar strikes, which had deepened concern about union 'power' and which had caused unions to be blamed for price increases and dislocations that were inevitable incidents of the reconversion period".
- 279 Av fackföreningsanhängare benämndes lagen "the slave labor act", se Meltzer, s 29.
- 280 Taft-Hartley lagens ordalydelse var nästan ordagrant identisk med ett av den ledande arbetsgivarorganisationen, National Association of Manufacturers, utarbetat förslag, se Rayback, s 398.
- 281 Millis—Clark Brown, From the Wagner Act to Taft-Hartley.
- 282 Millis—Clark Brown, s 276 ff.
- 283 House Report No 245 on H R 3020, se Legislative History of Labor Management Relations Act, 1947, utgiven av *NLRB* (1948), s 259—296.
- 284 Congressional Record, Proceedings in the House of Representatives; 80th Cong, 1st sess., se Legislative History of Labor Management Relations Act, 1947, utgiven av *NLRB* (1948), s 641.
- 285 House Supplemental Minority Report, No 245 on H R 3020, se Legislative History of Labor Management Relations Act, 1947, utgiven av *NLRB* (1948), s 404.
- 287 Cox—Bok, s 147, beskriver situationen så: "The Government, instead of aiding one side, now stands in the center."
- 288 Cox—Bok, s 148.
- 289 Se t ex Meltzer, s 81.
- 290 "The right of self-organization" som infördes genom Wagner Act 1935 har inte ändrats sedan den infördes (se Labor Law Report 274, Oct 7, 1977, s 4). Men genom införande av annan arbetsrättslig lagstiftning, t ex Taft-Hartley lagen, har det ursprungliga skyddet i Wagner Act i väsentliga avseenden urholkats.
- 291 Den omedelbara anledningen till införandet av denna bestämmelse var de gränsdragningstvister som utspelade sig mellan AFL- och CIO-anslutna fackförbund och vilka ofta tog sig militanta uttryck, se Millis—Clark Brown, s 276.
- 292 Se Rayback, s 399 och NLRA sec. 301.
- 293 Wellington, s 43.
- 294 Rayback, s 400.
- 295 Aaron, Amending the Taft-Hartley Act: A Decade of Frustration. — Aaron förklarar fackföreningsrörelsens misslyckade försök att ändra Taft-Hartley med bl a den omständigheten att "organized labor" helt enkelt inte hade tillräckligt inflytande i kongressen för att kunna få till stånd ändring av lagen. Att lagen vidare inte i verkligheten blev så fackföreningsfientlig som antagits vid dess införande var — enligt Aaron — en bidragande orsak till att den förblev oförändrad, trots att — vid dess införande — de flesta omständigheterna tydde på att den endast var en "temporary affliction" (s 331).
- 296 The McClellan Committee Hearings 1957, rapport utgiven av the Bureau of National Affairs Inc, s viii.
- 297 A a s xiv.
- 298 Sec. 2(a) LMRDA.
- 299 Sec. 101 LMRDA.
- 300 Samma regel gäller i princip — utan uttryckligt lagstöd — för svenska fackföreningar, se Adlercreutz, Svensk arbetsrätt, s 30.
- 301 I vilken utsträckning rättsordningen i Sverige skyddar yttrandefriheten inom fackföreningen är oklart. Uppmärksammade uteslutningar ur Transportarbetarförbundet vid förbundets kongress 1977 av ombudsmän som uttalat sig kritiskt om förhål-

- landena inom förbundet visar att problemet är i hög grad aktuellt även i Sverige.
- 302 Skyddet mot obehövligt disciplinåtgärder liksom rätten att föra talan mot föreningen erkänns i princip även i Sverige.
- 303 Sec. 201—203 LMRDA.
- 304 Sec. 401 LMRDA.
- 305 Sec. 504 LMRDA.
- 306 Rättsfallet *United States v. Brown*, 381 U.S. 437 (1965).
- 307 Sec. 8(b) (7) NLRA.
- 308 Sec. 8(b) (4) NLRA.
- 309 Labor Reform Act of 1977, H R 8410.
- 310 Labor Relations Reporter, Oct 17, 1977, Vol 96, No 13.
- 311 Professor Benjamin Aaron vid UC i Los Angeles har underhand framfört synpunkten att "... it is wholly wrong to say that the limits of the NLRA commerce clause is not considered very important any more" och utvecklat varför han hyser denna uppfattning (s 5 f i brev). Andra författare har en benägenhet att förringa betydelsen numera av "the commerce clause", se *tex Cox*, *Bok och Gorman*, s 97 och *Gregory*, s 345.
- 312 Sec 8(a)(3) NLRA. Sådana right-to-work laws finns i cirka 20 stater framförallt i de södra och västra — dvs de minst industrialiserade — delarna av USA, se *Meltzer*, s 954 f. Se också nedan avsnitt 5.3.
- 313 En viktig orsak till fackföreningsrörelsens svaga position i USA vid denna tid var — såsom ovan framhållits — inre stridigheter mellan olika förbund, ett problem som den svenska fackföreningsrörelsen i stort sett löst redan under 1900-talets första år.
- 314 *Westerståhl*, s 38, anger *tex* att lagstiftningens största betydelse låg däri att den ökade "fastheten i det kollektiva avtalsförhållandet".
- 315 *Westerståhl*, s 365 ff.
- 316 Se ovan avsnitt 3.5.
- 317 Enligt *Braverman*, s 145, kulminerade depressionsårens "massive wave of working class revolt in the unionization of the basic industries of the United States" sedan arbetsplatsen plötsligt kommit att framstå som "a system of power, of class antagonism."
- 318 I Sverige infördes FFL närmast som svar på vissa av kontorsanställda m fl framförda rättvisekrav för att skapa jämställdhet i förhandlingsavseende mellan kroppsarbetare, som sedan länge åtnjöt en effektiv förhandlingsrätt, och tjänstemän, vilka genom att de saknade organisationer inte kunde "utöva ett verkligt medinflytande på (sina) löne- och arbetsförhållanden" (SOU 1935:59, s 104). I USA däremot infördes skydd för förenings- och förhandlingsrätten som ett led i den ekonomiska politiken: genom att stärka fackföreningarna skulle man åstadkomma bättre inkomster för arbetarna, vilket i sin tur skulle leda till ökad konsumtion, som i sin tur skulle sätta fart på produktionen — och därmed landets ekonomi — igen.
- 319 SOU 1935:59, s 65.

III Föreningsrätten

4. Allmänt om föreningsrätten

4.1. Begreppet föreningsrätt växer fram i Sverige

Ordet föreningsrätt har genom tiderna givits ett mycket skiftande innehåll. Ursprungligen synes det ha använts i betydelsen allmän föreningsfrihet, dvs frihet för medborgarna att utan statens inblandning sluta sig samman i föreningar av olika slag.¹ I början av 1880-talet började begreppet få en speciell facklig innebörd genom att den då framväxande fackföreningsrörelsen tog som sin uppgift att verka för "oinskränkt föreningsrätt".² Begreppets betydelse begränsades härmed till att avse rätten att tillhöra *fackliga* föreningar, men det användes alltjämt i en oklar, av allmänna rättviseföreställningar påverkad betydelse. I LO:s manifest från år 1889³ karakteriserades föreningsrätten således som en "rätt att sammansluta sig för att tillvarata gemensamma intressen, som enligt urgammal hävd här i landet tillkommit alla dess invånare, arbetare såväl som andra." Under tiden omkring sekelskiftet, då bittra föreningsrättsstrider utkämpades på arbetsmarknaden, väcktes vid ett par tillfällen motioner i riksdagen med krav på lagstiftning till skydd för "varje medborgares rätt att, utan hinder från någons sida, bilda, ingå i eller tillhöra föreningar, vilken rätt inte borde kunna bortkontraheras".⁴ Lagutskottet anslöt sig i ett 1904 avgivet utlåtande till uppfattningen att föreningsrätten var en allmän medborgerlig rättighet grundad på de allmänna bestämmelserna i 16 § regeringsformen, men utskottet ansåg likväl att ett frivilligt ingånget avtal, varigenom ena parten förpliktat sig att inte tillhöra förening, måste tillerkännas rättsgiltighet.⁵ Detta resonemang återspeglar den förvirring, som omkring sekelskiftet rådde rörande innebörden av begreppet föreningsrätt. Fackföreningsrörelsens motståndare argumenterade i linje med lagutskottet: "Det må så vara, att rätten att tillhöra en förening bör skyddas, men då skall det även finnas skydd mot tvång att ingå i en förening."⁶ Någon lagstiftning, som klargjorde begreppets innehåll tillkom, som ovan framkommit, inte vid denna tid. Frågan om föreningsrättens utformning — och erkännande — blev i det enskilda fallet en makt- och lämplighetsfråga.⁷

År 1905 ingicks ett av de första riksomfattande kollektivavtalen i Sverige, det s k Verkstadsavtalet. I detta intogs en klausul enligt vilken "förenings-

rätten skulle hållas i ömsesidig helgd". Påföljande år ingicks den första överenskommelsen mellan huvudorganisationerna, Decemberkompromissen, som innehöll bestämmelsen "föreningsrätten skall lämnas okränk". Denna klausul har därefter intagits som en standardklausul i kollektivavtalen inom SAF:s område.

I och med att en föreningsrättsklausul började intagas i kollektivavtalen kan termen föreningsrätt sägas ha upphört att vara ett obestämt slagord i den politiska agitationen och istället blivit ett — låt vara oklart — *juridiskt* begrepp hänförligt till det privaträttsliga förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare.

Då arbetsdomstolen år 1929 började sin verksamhet fick den under sina första år i ett flertal mål ta ställning till frågor rörande föreningsrätten och domstolen bidrog därigenom i hög grad till att fastställa föreningsrättens närmare innebörd.⁸ Redan tidigt fastslog AD exempelvis den grundsatsen att *föreningsrätten följde av kollektivavtalets rättsliga natur*, varför en arbetsgivare ansågs skyldig att respektera sina anställdas föreningsrätt även om det kollektivavtal han ingått inte innehöll någon *uttrycklig* föreningsrättsklausul.⁹ En arbetsgivare, som kränkte föreningsrätten genom uppsägning, kunde av AD åläggas att återanställa den uppsagde arbetstagaren och att dessutom betala skadestånd till denne.¹⁰ En av AD tidigt fastlagd regel om bevisbördans fördelning i mål rörande föreningsrättskränkning fick stor betydelse för arbetstagarnas möjligheter att framgångsrikt föra talan i sådana mål. Enligt denna regel skulle kärandens talan bifallas, om han visade sannolika skäl för att en kränkning av föreningsrätten ägt rum och motparten inte tillika lyckats visa att ett objektivt godtagbart skäl oberoende av föreningsrättsfrågan förelåg.¹¹

När 1936 års lag om förenings- och förhandlingsrätt (FFL) infördes, betonades att lagen endast var avsedd som en kodifiering av den föreningsrätt som "enligt allmänna rättsgrundsatser" redan förefanns, och det överlämnades åt AD att även i fortsättningen avgöra vad föreningsrätten skulle innebära. Som ovan framkommit¹² klargjorde AD snart att den *negativa föreningsrätten* inte omfattades av rättsordningens skydd. Den "frånkoppling" av den negativa föreningsrätten och "påkoppling" på förhandlingsrätten som i systematiskt avseende skedde med föreningsrätten vid FFL:s riksdagsbehandling¹³ fick mycket stor betydelse för den fortsatta utformningen av föreningsrättsbegreppet i rättspraxis.

Huruvida man förordar ett föreningsrättskydd endast för föreningsrättens positiva sida — av vissa kallad den egentliga föreningsrätten — eller anser att både den positiva och den negativa sidan bör erhålla likvärdigt skydd synes ytterst vara en fråga om vilket intresse man vill skydda, det kollektiva intresset av att ostört få bedriva facklig verksamhet eller den enskildes intresse av att slippa bli utsatt för tvång och påtryckningar av varjehanda slag. Ser man föreningsrätten som ett kollektivt intresse, dvs som i första hand en

fråga om de fackliga organisationernas behov av att inte motarbetas i sina strävanden, är det naturligt att se lagstiftning till skydd för den negativa föreningsrätten snarare som ett hinder att nå detta syfte. Om man däremot uppfattar föreningsrätten som ett skydd för den enskilde mot påtryckningar, blir det naturligt att även förorda skydd mot organisationstvång, eftersom tvång "principiellt sett . . . måste anses vara lika förkastligt vare sig det utövas i den ena eller den andra riktningen".¹⁴

1936 års lag var formulerad på ett så knapphändigt sätt att oklarheter rådde ifråga om föreningsrättens omfattning, bl a rörande frågan huruvida en facklig förening åtnjöt någon självständig föreningsrätt. Kraven på förtydligande lagstiftning föranledde tillsättandet 1939 av en ny utredning, vilken redan samma år resulterade i ett betänkande med förslag till ändring i FFL.¹⁵ Förslaget ledde till att riksdagen år 1940 beslöt om förtydligande tillägg till FFL och föreningsrätten erhöll då den utformning som den — i stort sett — fortfarande har. Införandet av MBL 1977 innebar inte några förändringar av betydelse ifråga om föreningsrättens innebörd.¹⁶ I språkligt avseende avskaffade MBL termen "förening" och ersatte den med "organisation". Begreppet *föreningsrätt* bibehölls dock.

Med begreppet föreningsrätt avses enligt 7—9 §§:na MBL rätten för arbetsgivare och arbetstagare att stödja och tillhöra en organisation av arbetsgivare respektive arbetstagare, att utnyttja medlemskap i en sådan organisation och att verka för en organisation eller för bildandet av en sådan. Det är denna föreningsrätt som enligt lag inte får kränkas. En förbjuden kränkning föreligger om på arbetsgivar- eller arbetstagarsidan *åtgärd* vidtas mot någon på andra sidan *för att förmå* honom att inte inträda i eller att utträda ur en organisation eller att inte utnyttja medlemskap i en organisation eller att inte verka för en organisation eller förbildandet av en sådan. Det betraktas vidare som en förbjuden kränkning av föreningsrätten om på arbetsgivar- eller arbetstagarsidan *åtgärd* vidtas *till skada* för någon på andra sidan *på grund av* hans medlemskap i en organisation eller utnyttjande av medlemskap eller på grund av hans verksamhet för en organisation eller för bildandet av en sådan. Förbjuden kränkning föreligger även om åtgärden vidtas för att åtagande mot annan skall uppfyllas. Denna uppräknings av föreningsrättskränkningar är uttömmande.¹⁷

En fackförening har ingen självständig föreningsrätt enligt lagen utan endast en accessorisk sådan. Detta är i lagen uttryckt på det viset att en förening inte är skyldig att tåla sådan kränkning av föreningsrätten som innebär intrång i dess verksamhet. Finns både lokal och central organisation tillkommer denna rättighet den centrala organisationen.

Organisationerna å omse sidor har skyldighet se till att deras medlemmar inte vidtar åtgärder som kränker föreningsrätten och att, om sådan åtgärd ändå vidtas, se till att medlemmen upphör därmed.

Som ovan framgått är föreningsrättens konstruktion mycket "juridisk-

teknisk” — lagen innehåller en detaljerad uppräknig av de rekvisit som skall föreligga för att en föreningsrättskränkning skall vara för handen. Att lagen fått denna utformning förklaras av att den tillkom i *förttydligande* syfte för att ange gränserna för föreningsrättens räckvidd. Lagen formulerades i syfte att *förttydliga de principer* som AD lagt till grund för föreningsrättens utformning alltsedan sin begynnelse 1929. Den mest grundläggande principen var den att facklig verksamhet skulle skyddas och främjas; det som de anställda företog sig via sina fackliga organisationer skulle i *princip* åtnjuta rättsordningens skydd på så sätt att arbetsgivaren förbjöds motarbeta de anställdas fackliga strävanden eller ”straffa” dem för att de agerat fackligt. Föreningsrättskyddet gjordes dock inte obegränsat; som fortsättningen av denna framställning kommer att visa fick i viktiga avseenden intresset att skydda arbetstagarnas fackliga strävanden vika för intresset att hålla igång en effektiv produktion.

Innebörden av föreningsrätten är således att skydda de anställdas engagemang i och verksamhet för fackliga organisationer samtidigt som en effektiv produktion upprätthålles. *Vilka former* av fackligt engagemang och facklig verksamhet som skyddas fastläggs inte i reglerna om föreningsrätt utan på andra håll, t ex i FML och i MBL:s regler om förhandlingsrätt och stridsrätt. Vilken slags facklig verksamhet som är föreningsrättsligt skyddad bestäms i själva verket av innehållet i de olika rättsregler rörande fackföreningar och facklig verksamhet som gäller vid varje särskilt tillfälle. Föreningsrätten hämtar m a o sitt innehåll från alla dessa olika rättsregler; den erbjuder skydd endast för laglig och lovlig facklig verksamhet, inte för vilken slags verksamhet i och för fackföreningar som helst.¹⁸

4.2. Avgränsningen mot föreningsfriheten och den interna föreningsrätten

Till föreningsrätten hänförs de regler som rör fackföreningens — via den enskilde arbetstagaren — förhållande till arbetsgivaren. Som inledningsvis framhållits är fackföreningen föremål för reglering även visavi andra subjekt och för fullständighetens skull finns det anledning att något upphålla sig vid dessa regler innan föreningsrätten tas upp till behandling mera ingående. I den juridiska systematiken brukar dessa regler karakteriseras som frågor om *föreningsfrihet* och *intern föreningsrätt*.

Regler som hänföres till frågan om föreningsfrihet rör förhållandet mellan den enskilde/fackföreningen och staten, närmare bestämt den enskildes rätt att bilda eller ansluta sig till en fackförening utan risk för ingripande från statens sida samt frågan huruvida fackföreningar överhuvudtaget får förekomma i en viss stat. Ifråga om föreningsfriheten kan man konstatera att fackföreningar numera erkänns som lagliga sammanslutningar i snart sagt alla industriländer.¹⁹ De länder där fackföreningar *inte* får förekomma, eller

visserligen får förekomma med då endast i föreskriven, av staten kontrollerad form, är sådana vilka normalt förknippas med ett odemokratiskt styrelseskick, exempelvis för närvarande (1978) Argentina, Chile, Brasilien, Sydafrika och Sovjetunionen och tidigare — under 30- och 40-talen — exempelvis Tyskland och Italien. I de västliga demokratierna betraktas rätten att utan inblandning från statens sida få bilda fackföreningar som en medborgerlig rättighet, ofta inskriven uttryckligen i grundlagen.²⁰ I vissa länder förekommer det dock att föreningsfriheten frångästs *vissa kategorier* anställda; undantagna är vanligtvis i sådana fall statsanställda, poliskåren och/eller militär personal.²¹

Föreningsfrihetens princip slås fast i ett stort antal internationella konventioner.²² Som exempel kan nämnas FN:s och Europarådets förklaringar från 1948 respektive 1950 om de mänskliga rättigheterna samt den europeiska sociala stadgan från 1961. Dessa och andra konventioner avser oftast föreningsfriheten i vid mening, dvs rätten att få sammansluta sig i organisationer överhuvudtaget. Den för den *fackliga* föreningsfriheten mest betydelsefulla²³ internationella regleringen är Internationella arbetsorganisationens (ILO) konvention nr 87 rörande Freedom of Association and Protection of the Right to Organise från 1948.

I de två länder som är föremål för särskilt intresse i denna avhandling, Sverige och USA, har föreningsfrihetens princip varit erkänd sedan länge även om den inte kommit till *formellt* uttryck i grundlag. I Sverige erkändes föreningsfrihetens princip genom näringsfrihetsförordningens införande 1864 men först i den nya svenska regeringsformen av 1975 har föreningsfriheten givits grundlagsskydd.²⁴ I USA har man sedan länge ansett att föreningsfriheten åtnjuter skydd enligt konstitutionens first Amendment,²⁵ även om detta inte direkt framgår av dess ordalydelse.

Den andra relation som föranlett olika grad av rättslig reglering i olika länder är förhållandet mellan fackföreningen och den enskilde arbetstagaren. Detta förhållande, *den interna föreningsrätten*,²⁶ har blivit föremål för lagstiftares och domstolars intresse i framförallt följande avseenden:

- 1) i fråga om fackföreningens rätt att utöva påtryckning på den enskilde för att få honom att ansluta sig till föreningen (den negativa föreningsrätten),²⁷
- 2) i fråga om fackföreningens rätt/skyldighet att anta resp behålla någon som medlem, 3) i fråga om fackföreningens rätt/skyldighet att representera och bistå den enskilde medlemmen i förhållande till arbetsgivaren eller inför domstolar och myndigheter. Som exempel kan nämnas att den enskilde arbetstagaren vanligtvis inte har rätt att förhandla med arbetsgivaren om det finns en fackförening som har rätt att företräda arbetstagaren.²⁸

I Sverige saknas lagstiftning rörande det interna förhållandet mellan fackföreningen och den enskilde. Det överlättes åt fackföreningen att i *stadgarna* reglera detta förhållande. Därmed är dock inte sagt att detta förhållande skulle s a s ligga utanför samhällets kontroll i den meningen att frågor rörande den interna föreningsrätten inte skulle kunna bli föremål för domstols-

prövning. Tvärtom tar svenska domstolar upp till prövning inte endast den *formella riktigheten* av fackföreningsbeslut rörande exempelvis uteslutning utan även sådana besluts *lämplighet* i vissa fall.²⁹ Fackföreningsmedlemskapet anses ha så stor *ekonomisk* betydelse för den enskilde att domstolarna inte utan vidare godtar föreningsbeslut — om än formellt riktiga — varigenom någon blivit utesluten ur eller vägrats inträde i en fackförening.³⁰ Som rättskälla för dessa avgöranden brukar domstolarna tillgripa associationsrättsliga principer som kommit till uttryck i andra sammanhang, exempelvis i lagstiftningen rörande ekonomiska föreningar;³¹ i sista hand tvekar domstolarna inte att tillämpa allmänna avtalsrättsliga grundsatser.³²

I Sverige har fackföreningsrörelsen hittills motsatt sig lagstiftning som skulle reglera det inbördes förhållandet mellan fackförening-medlem liksom lagstiftning rörande rätten att stå utanför fackförening; sådan lagstiftning uppfattas på fackföreningshåll — typiskt sett — som ett hot mot fackföreningsrörelsens styrka.³³ Den svenska fackföreningsrörelsen har hittills varit tillräckligt inflytelserik för att förhindra införandet av lagstiftning rörande dess inre angelägenheter och rörande den negativa föreningsrätten.³⁴ Utomlands är emellertid sådan lagstiftning vanlig. I exempelvis USA har den enskilde arbetstagaren lagstiftningens skydd för sitt intresse att stå utanför fackförening och, om han väljer att ansluta sig till en fackförening, har han enligt lag en hel ”rättighetskatalog” gentemot sin förening.³⁵

I fråga om det inbördes förhållandet fackförening-medlem finns det anledning att nämna att i USA speciell federal lagstiftning införts för att förhindra *diskriminering* bl a inom fackföreningsrörelsen. Enligt denna lagstiftning, Title VII i Civil Rights Act från 1964, är det förbjudet för en fackförening att vägra någon medlemskap på grund av ras, färg, religion, kön eller nationellt ursprung. Amerikansk fackföreningsrörelse, särskilt i sydstaterna, har länge burit rasdiskrimineringens stämpel; genom införandet av Title VII har ”the national labor policy (embodied) the principles of nondiscrimination as a matter of highest priority”.³⁶

I fråga om det interna förhållandet förening-medlem kan sammanfattningsvis om regleringen i Sverige och USA i korthet sägas att fackföreningen i princip har frihet att själv avgöra vem som skall ha rätt att vara medlem i föreningen men att denna frihet är inskränkt i väsentliga avseenden på grund av fackföreningsmedlemskapets ekonomiska betydelse för den enskilde; på osakliga grunder kan fackföreningen inte utesluta eller vägra medlemskap åt någon som är anställd inom det yrke eller den industri, som fackföreningen representerar, i vart fall inte om fackföreningsmedlemskap i praktiken är en nödvändig förutsättning för att den enskilde skall få behålla respektive erhålla en viss anställning. När det gäller den del av den interna föreningsrätten som rör föreningens skyldigheter att förhandla för och i övrigt företräda medlemmen har man i USA relativt utvecklade regler om bl a duty of fair representation,³⁷ medan svensk rätt är mycket outvecklad i detta avseende.³⁸

4.3. Föreningsrättsbegreppet i USA

Det amerikanska föreningsrättsbegreppet (the right to self-organization, the right to organize) är något annorlunda utformat än det svenska. Som ovan framkommit skyddas den enskilde arbetstagarens såväl positiva som negativa föreningsrätt av NLRA. Föreningsrättsproblematiken i USA hanteras från utgångspunkten att den enskilde arbetstagaren behöver skydd såväl mot arbetsgivarens som mot fackföreningens påtryckningar. NLRA syftar till att skapa "jämvikt" mellan fackföreningens respektive arbetsgivarens rättigheter gentemot den enskilde arbetstagaren, inte som den svenska MBL att främja fackföreningens makt gentemot arbetsgivaren. Denna grundläggande skillnad mellan de båda lagkomplexen avspeglar de rådande maktstrukturerna på arbetsmarknaderna i de båda länderna; den amerikanska fackföreningsrörelsen har — generellt sett — en väsentligt svagare och mera splittrad ställning visavi arbetsgivarna än sin svenska motsvarighet.

NLRA brukar karakteriseras som neutral ifråga om den anställdes fackföreningstillhörighet. Lagen avses varken skola stödja eller avskräcka den enskilde när han skall välja huruvida han vill organisera sig (eller snarare *stödja* fackföreningen) eller ej. Arbetsgivarens intresse av att ha de anställda oorganiserade betraktas från lagens utgångspunkter som lika berättigat som fackföreningens intresse av att få de anställdas stöd för sin verksamhet. Genom att lagen utformats på detta sätt har den amerikanske arbetsgivaren en väsentligt större frihet än sin svenske kollega att aktivt verka för att de anställda förblir oorganiserade.

I formellt avseende är i USA liksom i Sverige föreningsrätten formulerad som en rätt för den *enskilde* arbetstagaren. En viktig skillnad är emellertid att i USA *fackföreningen* därjämte tillerkänns en självständig föreningsrätt i förhållande till arbetsgivaren. Medan den svenska lagen ger uttryck för de starka organisationernas synsätt, nämligen att den enskilde anställda och fackföreningen representerar *samma* intresse visavi arbetsgivaren (och att därför någon särskild föreningsrätt för fackföreningen inte behövs) ger de amerikanska reglerna uttryck för en annan syn; där uppfattas fackföreningen och den enskilde anställda *inte* som samma intresse i föreningsrättshänseende. Tvärtom anses fackföreningen ha ett berättigat anspråk på självständigt föreningsrättsskydd gentemot arbetsgivaren, oberoende av den enskilde arbetstagarens rätt. Att den amerikanska lagen inte identifierar fackföreningen och den enskilde som samma intresse kommer vidare till uttryck i det förhållandet att fackföreningen förbjuds att utöva påtryckning på den enskilde arbetstagaren, alltså i skyddet för den negativa föreningsrätten. NLRA:s sk neutralitet tar sig — som ovan framhållits — uttryck på det sättet att den enskilde skyddas mot påtryckningar från både arbetsgivare och fackföreningen. Medan den svenska MBL endast laborerar med två intressen, arbetsgivarens å ena sidan och arbetstagarens/fackföreningens förment gemensamma intresse

å andra sidan, reglerar NLRA istället föreningsrättsproblematiken som ett trepartsförhållande, där arbetsgivarintresset, fackföreningsintresset och den enskildes intresse blir avstämda mot varandra i en mer eller mindre harmonisk treklang.

I fråga om föreningsrättens *formella* utformning förtjänar vidare framhållas att enligt NLRA föreningsrätten i systematiskt avseende inte i lika hög grad som i Sverige görs till en fristående rättighet. Rätten att höra till och verka för en fackförening regleras i USA som en del av ett större rättighetskomplex, vilket också omfattar det vi i svensk systematik kallar för förhandlingsrätten och stridsrätten. Enligt generalklausulen i sec. 7 NLRA skall "employees . . . have the right to self-organization, to form, join, or assist labor organizations, to bargain collectively through representatives of their own choosing, and to engage in other concerted activities for the purpose of collective bargaining or other mutual aid or protection" och dessutom, vilket ger skydd åt den negativa föreningsrätten, "have the right to refrain from any or all of such activities". Allt detta utgör ett gemensamt fackligt rättighetskomplex, "protected activity", för de anställda.

En kränkning av rättigheterna i sec. 7 karakteriseras som en *unfair labor practice*, en "brottsbenämning" som saknar svensk motsvarighet och som därför lämnas översatt i denna framställning. Som flera gånger tidigare framhållits är det — till skillnad från i Sverige — inte endast arbetsgivaren utan även fackföreningen som kan kränka den enskilde arbetstagarens fackliga rättigheter. En kränkning av sec. 7 rättigheterna utgör en *unfair labor practice* vare sig det är arbetsgivaren eller fackföreningen som är syndabock.

I den mycket omfångsrika sec. 8 NLRA görs en uppräknig av situationer då arbetstagarens rättigheter enligt sec. 7 skall anses kränkta. Sec. 8 utgör en exemplifiering av sec. 7; hela sec. 8, som själv inleds med en generalklausul, ryms s a s under generalklausulen i sec. 7.

Sec. 8(a) rör *arbetsgivarens* skyldigheter. I sec. 8(a)(1) stadgas ett generellt förbud för arbetsgivaren att blanda sig i (interfere with), hindra (restrain) eller utöva påtryckning på (coerce) de anställda "in the exercise of the rights guaranteed in section 7". I följande paragrafer (sections) av 8(a) anges speciella fall av *unfair labor practices*, som samtliga ryms under det generella stadgandet i sec. 8(a)(1). Med denna konstruktion är *NLRB* inte nödsakad att alltid söka pressa in ett visst förfarande under de mera kasuistiskt utformade bestämmelserna i sec. 8(a)(2)(3)(4) eller (5). Ett förfarande kan vara en kränkning av föreningsrätten redan genom att det anses strida mot de allmänna formuleringarna i sec. 8(a)(1).

Huruvida de systematiska olikheterna mellan svensk och amerikansk rätt har någon självständig betydelse för föreningsrättens utformning är svårt att uttala sig om. Möjligen kan man förmärka att i USA föreningsrättsproblematiken tacklas från mera övergripande, principiella utgångspunkter utan

stela gränser mot förhandlingsrätten och stridsrätten, medan i Sverige ett sådant stelare, mera juridiskt-tekniskt angreppssätt kan skönjas. Om *metoden* att lösa föreningsrättsliga problem är något olika i de båda länderna beroende på reglernas formellt olika utseende, förefaller emellertid ställningstagandena *i sak* påfallande likartade, vilket ger anledning till antagandet att reglernas materiella utformning styrs av andra — för båda länderna gemensamma — faktorer sammanhängande med den ekonomiska maktstrukturen.³⁹

En unfair labor practice från *arbetsgivarens* sida består alltså i att han på något sätt blandar sig i, hindrar eller utövar påtryckning på de anställda, då de utöver de fackliga rättigheter som tillerkänns dem genom generalklausulen i sec. 7. Sådan interference, restraint eller coercion kan bestå i att arbetsgivaren söker blanda sig i bildandet eller skötseln av en fackförening, eller att han ekonomiskt eller på annat sätt stöder en viss fackförenings verksamhet.⁴⁰ Vidare gör sig arbetsgivaren skyldig till en unfair labor practice om han genom särbehandling ifråga om rätten att bli anställd respektive rätten att få behålla en anställning uppmuntrar till eller avskräcker från fackligt medlemskap.⁴¹ Därutöver är det en unfair labor practice att avskeda eller särbehandla en anställd på grund av att denne väckt talan eller vittnat mot arbetsgivaren,⁴² en bestämmelse som avser ge den enskilde skydd mot hämndaktioner från arbetsgivarens sida. På samma sätt är det en unfair labor practice av arbetsgivaren att vägra förhandla med god avsikt (in good faith) med en förhandlingsberättigad fackförening,⁴³ en fråga som i den svenska systematiken hänföres till förhandlingsrätten såsom utgörande en rättighet för fackföreningen och inte för den enskilde. Som framgår av sec. 8(a) kan arbetsgivaren kränka såväl den enskilde anställdes som den fackliga organisationens rättigheter genom en unfair labor practice.

Unfair labor practices från *fackföreningens* sida regleras i sec. 8(b). Fackföreningen gör sig skyldig till unfair labor practice om den utövar påtryckning på *arbetstagarna* då dessa utnyttjar sina rättigheter enligt sec. 7, nämligen att *inte* gå med i eller stödja fackföreningen.⁴⁴ Vidare är det en unfair labor practice av fackföreningen att söka förmå *arbetsgivaren* att särbehandla fackförenings- och icke-fackföreningsmedlemmar så att arbetsgivaren därigenom kommer i konflikt med sec. 8(a)(3).⁴⁵ Det är dessutom en unfair labor practice av en fackförening som är förhandlingsorgan att vägra förhandla med arbetsgivaren⁴⁶ eller att ställa till med strejk eller bojkott för att förmå arbetsgivaren att ingå kollektivavtal varigenom han åtar sig att bojkotta någon annan arbetsgivare.⁴⁷ Sec. 8(b) innehåller dessutom regler om när stridsåtgärder vidtagna av fackföreningen skall anses utgöra unfair labor practices, men dessa regler måste här lämnas därhän. Det räcker här att konstatera att sec. 8(b) hänför sig såväl till fackföreningens förhållande till den enskilde som till dess förhållande till arbetsgivaren.

Enligt svenska MBL har en arbetstagare rätt att bilda, ansluta sig till, tillhöra, utnyttja medlemskapet i och vara aktiv för en fackförening. Enligt

NLRA har han rätt att bilda, ansluta sig till och verka för ("to form, join and assist") en fackförening. Har dessa språkliga olikheter någon självständig betydelse? Det förefaller inte så, vilket den fortsatta framställningen kommer att visa.

I Sverige drar man en gräns mellan rättigheter som tillkommer enskilda arbetstagare (föreningsrätten) och sådana som tillkommer fackföreningen (förhandlingsrätten och stridsrätten). Genom konstruktionen "förening har inte någon självständig föreningsrätt" kan enligt svensk rätt en förhandlingsvägran inte betraktas som en föreningsrättskränkning.⁴⁸ I USA faller en sådan vägran under det vidare begreppet unfair labor practice. Även om rättigheterna enligt sec. 7 är formulerade som rättigheter för enskilda arbetstagare ("employees shall have the right to . . .") betonas inte den *enskilda* rättskränkningen lika starkt som i Sverige. Föreningsrätten är en rätt för den enskilde till *kollektivt* uppträdande gentemot arbetsgivaren och enligt amerikanskt synsätt — sådant det kommit till uttryck i NLRA — behövs skyddsregler både för den enskilde och för fackföreningen för att denna rätt skall bli effektiv för den enskilde. Således ställer man exempelvis upp förbud för arbetsgivaren att vägra någon anställning på grund av fackföreningsomständigheter; liknande skydd förvägras svenska arbetssökande med motivering att en sådan regel skulle innebära föreningsrättsskydd för *fackföreningen*.⁴⁹

Anknytningen av de svenska föreningsrättsreglerna till den enskilde medför vidare att en *enskild* arbetstagare kan kränka arbetsgivarens föreningsrätt. Även den amerikanske arbetsgivaren har sin föreningsrätt skyddad men endast mot åtgärder som vidtages av *fackföreningen*.⁵⁰ En enskild anställd kan aldrig göra sig skyldig till en unfair labor practice.

Sammanfattningsvis kan sålunda noteras att reglerna om föreningsrätt i såväl Sverige som USA formellt är konstruerade som ett skydd för den enskilde arbetstagaren att tillhöra och vara verksam för en fackförening. I Sverige skyddas den anställda endast mot åtgärder från arbetsgivarens sida medan i USA den anställda är skyddad även mot påtryckningar från fackföreningen i viss utsträckning.

4.4. Den fackliga exklusiviteten

De föreningsrättsliga reglerna är både i Sverige och USA utformade på ett sätt som främjar ett system med så få organisationer som möjligt på varje arbetsplats; syftet är att det endast skall finnas *en* fackförening (för varje kategori arbetstagare respektive förhandlingsenhet) som har s a s fullständiga rättigheter att gentemot arbetsgivaren uppträda som arbetstagarnas representant vid förhandlingar o dyl. Det är ett intrikat problem hur reglerna bör utformas för att bäst tjäna syftet att åstadkomma facklig exklusivitet för vissa fackföreningar, eftersom de fackföreningar som s a s stängs ute brukar

angripa sådana exklusivetsregler såsom odemokratiska och orättvisa, en kritik som regelformulerarna ogärna vill erkänna som befogad.⁵¹

De regler som tjänar syftet att åstadkomma facklig exklusivitet för vissa organisationer rör frågor som t ex medlemsvärning, villkor för förhandlingsrätt och rätt till medbestämmande på företaget. Dessa exklusivetsregler ser olika ut i Sverige och USA — som en effekt av olikheter i facklig organisationsstruktur — och det finns anledning att behandla respektive lands regler var för sig.

4.4.1. Den svenska fackföreningens etablering på företaget

En svensk fackförening erhåller allmän förhandlingsrätt enligt 10 § MBL gentemot en arbetsgivare så snart fackföreningen har *en medlem* anställd på arbetsplatsen.⁵² För att nå den grad av etablering som förhandlingsberättigad status innebär krävs det således inte mera från fackföreningens sida än att föreningen förmått *en* anställd att ansluta sig till föreningen. Hur går det då till när fackföreningen värvar medlemmar i Sverige? Att ansluta sig till en fackförening är i Sverige — typiskt sett — en odramatisk händelse och som en följd härav finns inte några regler som speciellt reglerar denna fråga. Den som erhåller en anställning blir vanligtvis uppsökt eller på annat sätt kontaktad av en representant för den fackliga organisation, som regelmässigt organiserar arbetstagare av ifrågavarande kategori (arbetare eller tjänstemän) på arbetsplatsen eller inom branschen. Olika grader av påtryckning kan därvid förekomma för att få den anställda att ansluta sig; gränsen för laglig påtryckning går vid gränsen för tillåtet tvång enligt brottsbalken. Några särskilda regler som skyddar den enskildes rätt att stå utanför fackföreningen finns ju inte, som ovan vid flera tillfällen framhållits. På större företag med väletablerade fackliga organisationer tillämpas det systemet att — när nyansättning aktualiseras — företaget inhämtar facket's "synpunkter" och ger den tilltänkte arbetstagaren tillfälle att sammanträffa med en representant för fackföreningen innan beslut om nyanställning fattas. Härigenom ges fackföreningen möjlighet att lämna förord för fackföreningsmedlemmar respektive värva en blivande anställd till medlem i samband med att facket ger sina synpunkter på vem som är lämplig för anställningen. De fackliga organisationerna har visat ett stort intresse för att få medverka vid företagets anställning och introduktion av nya arbetstagare. Regler härom finns redan i vissa avtal⁵³ och kan väntas inflyta i de nya medbestämmandeavtal som är under utarbetande (maj 1978). I det för den statliga sektorn under våren 1978 ingångna medbestämmandeavtalet anges just introduktion av nyanställda som en sådan fråga över vilken de fackliga organisationerna skall ha rätt att (enligt lokala medbestämmandeavtal) erhålla den fullständiga beslutanderätten.

Av vad som hittills framkommit förefaller det inte som om reglerna skulle privilegiera vissa fackföreningar framför andra. Tvärtom är ju reglerna i så måtto neutrala att *alla* fackföreningar med minst en medlem på arbetsplatsen har förhandlingsrätt gentemot arbetsgivaren. Hur stämmer detta med det ovan framförda påståendet att rättsreglerna ger uttryck för önskemålet att endast *en* fackförening bör förekomma som arbetstagarnas representant gentemot arbetsgivaren? För att få svar på denna fråga måste man kasta blicken ut i samhället; närmare bestämt på den fackliga organisationsbilden i Sverige. I ett system som det svenska med *en* stark, centraliserad och homogen fackföreningsrörelse med vilken endast enstaka små organisationer konkurrerar, behövs inte några ytterligare exklusivitetsregler för att syftet ändå skall uppnås. Att förhandlingsrätt formellt tillkommer alla på ett företag representerade organisationer lika betyder ju inte att alla uppnår samma förhandlingsresultat i form av kollektivavtal. Tvärtom, arbetsgivaren får visserligen komma till förhandlingsbordet på begäran även av minoritetsorganisationen, men han känner sig inte föranlåten att sluta — och sluter i själva verket inte — kollektivavtal med någon annan organisation än den starkaste, dvs i praktiken den som hör till den centrala fackföreningsrörelsen.

Med utgångspunkt från ovan beskrivna faktiska förhållanden, nämligen att kollektivavtal i Sverige i princip endast innehåller av organisationer som tillhör LO, TCO eller SACO/SR, har de sås egentliga exklusivitetsreglerna utformats. Problemet med att finna ett för arbetstagarna representativt organ aktualiserades i och med att medbestämmandefrågor skulle regleras i lagstiftning; så länge medbestämmande endast reglerades i avtal, t ex företagsnämndsavtalet mellan SAF och LO, följde det på avtalsrättsliga regler att medbestämmandet endast tillkom den avtalssslutande organisationen. Detta system för medinflytande kunde inte anses lika självklart när medbestämmandet grundades på lagstiftning. När lagstiftning om medbestämmande i modern mening första gången infördes i Sverige genom lagen 1972 om styrelserepresentation, byggde lagstiftaren emellertid vidare på det tidigare systemet; medbestämmanderätten blev visserligen inte längre *grundad på* kollektivavtal, den blev istället *en följd av* kollektivavtal. Men, endast organisationer som uppnått kollektivavtal med arbetsgivaren kom i åtnjutande av rätten till styrelserepresentation enligt lagen. Uppställandet av ett sådant krav synes vid lagens införande inte ha varit någon särskilt kontroversiell fråga,⁵⁴ förmodligen dels beroende på den tidigare nämnda traditionen med medinflytande *grundat på* avtal men förmodligen dels också beroende på att samtidigt ett annat krav på etableringsgrad uppställdes, nämligen kravet att fackföreningen (eller flera fackföreningar tillsammans) för att ha rätt till styrelserepresentation måste representera *minst hälften* av de anställda på företaget. Dessa båda krav gäller alltså enligt lagen om styrelserepresentation.⁵⁵

Nästa gång det var aktuellt att genom lagstiftning tillerkänna rättigheter av medbestämmandekaraktär till något för arbetstagarna representativt organ

var i samband med införandet 1974 av nya regler om utseende av skyddsombud; enligt då införda 40 § arbetarskyddslagen skulle skyddsombud i första hand utses av kollektivavtalsbärande organisation, en regel som numera återfinns i 6 kap. 2 § arbetsmiljölagen. Allt arbetstagarinflytande i företagets angelägenheter, som därefter under 70-talet tagit formen av lagstiftning⁵⁶ har utformats som en rätt för den *kollektivavtalsbärande* fackliga organisationen på företaget. Kravet på representativitet i form av majoritetsstatus finns bara ifråga om rätten till styrelserepresentation, i övriga lagar är avtalsstatus den tillräckliga — och nödvändiga — "inträdesbiljetten" till medbestämmanderätten.

Att anknyta rätten till medinflytande till förefintligheten av kollektivavtal betraktas av lagstiftaren som en "neutral (metod) i fråga om valet av organisation"⁵⁷ men icke desto mindre har metoden utsatts för skarp kritik såväl från minoritetsorganisationer som andra.⁵⁸ Företrädare för den etablerade fackföreningsrörelsen försvarar dock systemet med argumentet att "uppenbara praktiska skäl"⁵⁹ talar för en sådan lösning, vilken enligt deras förmenande inte kränker föreningsrätten, eftersom "det råder . . . fullständig rättslig likhet mellan varje facklig organisation i fråga om möjligheten att genom kollektiva förhandlingar och fackliga stridsåtgärder få kollektivavtal till stånd med motsidan",⁶⁰ ett argument som även lagstiftaren använder.⁶¹

Ovannämnda argument är försök att ge makten ideologisk legitimitet genom att klä den i rättighets-termer. Som jag ser det är metoden att knyta medbestämmandet till de kollektivavtalsbärande organisationerna ett uttryck för den etablerade fackföreningsrörelsens styrka visavi småorganisationerna och ingenting annat. Det är i den etablerade fackföreningsrörelsens intresse att endast till den hörande organisationer har fullständiga fackliga rättigheter och eftersom även arbetsgivarsidan har intresse av att ha endast *en* motpart som representerar *alla* arbetstagare (av en viss kategori), är det naturligtvis — som ett resultat av de faktiska styrkeförhållandena — omöjligt för småorganisationer att få likvärdigt medbestämmande med de fackföreningar som tillhör den centrala fackföreningsrörelsen. Sett ur facklig effektivitetssynpunkt är det förmodligen också till den enskilde arbetstagarens fördel att reglerna är utformade som exklusivitetsregler för den starkaste organisationen. Man skall dock ha klart för sig att den redan starkastes ställning förstärks och den svagares försvagas med varje ny lagstiftning som ger rättigheter endast till kollektivavtalsbärande organisationer. Sådana regler verkar utan tvekan *för* fackligt monopol och facklig hegemoni för organisationerna inom den etablerade fackföreningsrörelsen.

Sammanfattningsvis kan man således om den svenska fackföreningens etablering på företaget säga att alla fackföreningar med minst en medlem på arbetsplatsen visserligen har allmän förhandlingsrätt visavi arbetsgivaren men att denna rätt är skäligen innehållslös för svaga organisationer, och att det — för att fackföreningen skall nå den grad av etablering som ger fullständiga

fackliga rättigheter — krävs att fackföreningen uppnått kollektivavtal med arbetsgivaren. Reglerna har sin grund i och avspeglar maktstrukturen inom den svenska fackförenings-bilden och tjänar syftet att åstadkomma ett system där endast *en* organisation uppträder som de anställdas representant på arbetsplatsen.

Även i USA har man ett system som syftar till att ge endast en fackförening rätt att företräda de anställda (inom resp förhandlingsenhet). Eftersom fackföreningsrörelsen där emellertid består av ett antal inbördes konkurrerande organisationer, av vilka det (till skillnad från i Sverige) i många fall inte självklart finns en som är starkast, har reglerna där givits ett annat utseende än i Sverige. Skillnaden ligger framförallt däri att "the screening", dvs utväljandet av lämplig fackförening, i USA sker *innan* fackföreningen kommer in på företaget överhuvudtaget.

4.4.2. Den amerikanska fackföreningens etablering på företaget

Som ovan beskrivits är den svenska fackföreningens intåg på företaget en typiskt sett odramatisk händelse genom att förhandlingsberättigad status uppkommer redan i och med att det finns *en* medlem på arbetsplatsen. Innan den amerikanska fackföreningen uppnår sådan status utspelas däremot — typiskt sett — en dramatisk och agiterad kamp mellan arbetsgivaren och fackföreningen.⁶² Där är frågan huruvida den enskilde arbetstagaren skall ansluta sig till (eller snarare *stödja*) fackföreningen nämligen föremål för det allra största intresse och en omfattande aktivitet från arbetsgivarens sida. Detta har i sin tur föranlett ett invecklat system av rättsregler rörande gränsen mellan lovligt och olovligt anti-fackförenings-agerande.

Etableringen av en fackförening på ett amerikanskt företag börjar normalt med att fackföreningen söker värva supporters bland de anställda. Detta kan ske genom att fackföreningen får de anställda att skriva på s k authorization cards, som utvisar att de anställda — utan att nödvändigtvis vara medlemmar — stöder fackföreningens strävan att komma in på företaget. Som tidigare nämnts (och som utvecklas närmare nedan) erhåller enligt NLRA en fackförening förhandlingsrätt först sedan den representerar en majoritet av de anställda i en *förhandlingsenhet*.⁶³

Vilka arbetstagare som skall sammanföras i en gemensam förhandlingsenhet avgörs antingen genom avtal mellan parterna i enlighet med *NLRB*:s principer eller genom beslut av *NLRB*.⁶⁴ Omfattningen av förhandlingsenheten bestäms med utgångspunkt från den intressegemenskap som kan anses föreligga mellan arbetstagarna; endast arbetstagare som har påtagliga gemensamma intressen ifråga om lön, arbetstid och arbetsvillkor i övrigt förenas i en och samma förhandlingsenhet.⁶⁵ Formellt finns inte några begränsningar

ifråga om omfattningen; en enhet kan bestå av hela landets industri inom en viss bransch.⁶⁶ Sådana förhandlingsenheter är dock sällsynta. Vanligtvis begränsas förhandlingsenheten till att avse företaget eller vissa kategorier anställda på företaget, men förhandlingsenheter som spänner över flera företag är inte ovanliga.

När fackföreningen kan visa att den har stöd — exempelvis i form av authorization cards — av minst 30 % av de anställda i förhandlingsenheten, kan fackföreningen begära hos *NLRB* att *NLRB* måtte anordna val på företaget. Under tiden fram till valdagen⁶⁷ äger en valkampanj rum, i vilken fackföreningen (fackföreningarna) och arbetsgivaren söker övertyga de anställda att rösta på fackföreningen respektive låta bli att rösta in fackföreningen på företaget. Arbetsgivaren anlitar ofta särskilda experter, s k Industrial Relations Experts, för att utarbeta handlingsprogram syftande till att hålla företaget fritt från fackföreningar. Stämningen i valkampanjen är ofta ytterligt upphetsad och ett invecklat nät av rättsregler har vuxit fram i syfte att reglera de konflikter som uppstår i dessa sammanhang.

Reglerna syftar till att åstadkomma vad man karakteriserar som "a fair election", dvs meningen är att de anställda fritt och opåverkat skall avge sin röst för eller emot fackföreningen. Valproceduren administreras av *NLRB*⁶⁸ och det är också *NLRB* som bestämmer "spelreglerna" för kampanjerna. *NLRB* strävar efter att åstadkomma "laboratory conditions" på företaget inför valet, dvs en atmosfär i vilken de anställda fritt och välinformerat skall kunna ta ställning till huruvida de vill eller inte vill bli representerade av en fackförening gentemot arbetsgivaren.

I en viss mening kan de regler som anknyter till amerikanska fackliga valkampanjer tyckas sakna betydelse för denna undersökning, eftersom sådana organisations-drives saknar motsvarighet på den svenska arbetsmarknaden. Trots denna avsaknad av organisationskampanjer i Sverige finns det dock anledning att i detta sammanhang närmare undersöka de amerikanska reglerna. De ger inte endast en uppfattning om olikheterna i de faktiska förhållanden som svensk och amerikansk fackföreningsrörelse lever under — och i hur mycket högre grad *arbetsgivarintresset* skyddas i USA än i Sverige — utan har direkt betydelse för denna undersökning redan därigenom att merparten av de tvister som uppstår under dessa organiseringskampanjer är renodlat föreningsrättsliga till sin karaktär.

Reglerna om den amerikanska fackföreningens inträde på "scenen"⁶⁹ bygger på föreställningen att arbetsgivaren i egenskap av *ägare* till företaget har rätt att besluta om vad som får ske på företaget; varje "rättighet" för fackföreningen på företaget definieras av *NLRB* som en rätt för fackföreningen att *inkräkta* på arbetsgivarens äganderätt (property right) och hans därur härrörande rätt att besluta om produktionen. Fackföreningens rätt att sprida facklig propaganda till de anställda härleds i sin tur ur den konstitutionella rätten till yttrandefrihet (free speech).

Inledningsvis kan man konstatera att arbetsgivaren på grund av sin äganderätt till företaget har rätt att i den *omfattning* han finner lämpligt, kalla de anställda till möten på arbetstid för att propagera mot fackföreningen.⁷⁰ Fackföreningen har inte någon absolut rätt att kalla de anställda till möten på arbetstid för att propagera *för* fackföreningen.⁷¹ Arbetsgivarens vägran att låta fackföreningen komma till tals kan dock bli att betrakta som en unfair labor practice, nämligen om den kan anses på ett allvarligt sätt försvåra för fackföreningen att få fram sitt budskap till de anställda.⁷² Denna s k equal access rule föreslås i ett 1977 framlagt lagförslag (H R 8410) ändrad därhän att fackföreningen skall få samma tillgång till de anställdas öra som arbetsgivaren har.

Fråga om fackföreningens rätt att propagera för fackföreningen gäller olika regler för icke-anställda och anställda fackföreningsrepresentanter. De *icke-anställda*, dvs de utifrån kommande ombudsmännen och fackföreningsorganisatorerna, har inte rätt att komma in på företagets område utan får nöja sig med att stå på allmänna platser för att dela ut broschyrer, hålla tal o dyl.⁷³ Rätten till free speech tar alltså inte över arbetsgivarens property right då fråga är om facklig information som sprids av icke-anställda fackliga företrädare. Endast på sådana arbetsplatser där det inte finns några andra "channels of communication" för organisatorerna än att beträda arbetsgivarens egendom (t ex för att nå ombordanställda och i s k company towns, där all mark ägs av företaget) har icke-anställda organisatorer rätt att komma in på arbetsgivarens område för att sprida facklig propaganda.⁷⁴ Fram till helt nyligen gällde en särskild regel i sådana fall där arbetsgivarens egendom antagit karaktären av "halv-allmän" plats, t ex ett shopping centrum. På sådana platser fick arbetsgivaren tidigare inte hindra icke-anställda organisatorer att komma in för att värva för fackföreningen;⁷⁵ yttrandefriheten ansågs i dessa fall böra väga tyngre än arbetsgivarens ur äganderätten härrörande rätt att bestämma vem som får vistas på hans egendom. I ett avgörande 1976⁷⁶ ändrade emellertid högsta domstolen denna regel och bestämde att äganderätten skulle ges företräde. M a o, icke-anställda fackliga organisatorer har numera inte rätt att beträda det område som hör till ett shopping centrum för att där propagera för facklig anslutning.

En *anställd* har större rätt än en icke-anställd att propagera för fackföreningen på arbetsplatsen. Arbetsgivarens rätt att bestämma vem som får vistas på företaget innebär här ingen begränsning; redan genom anställningsavtalet har ju arbetsgivaren medgivit arbetstagaren rätt att vistas på arbetsgivarens egendom. En annan "sida" av arbetsgivarens äganderätt sätter istället gränserna för den anställdes möjligheter att fritt propagera för fackföreningen på arbetsplatsen, nämligen arbetsgivarens rätt att kräva ordnat uppförande och produktivt arbete på företaget. Den amerikanska högsta domstolen har dragit gränsen mellan fackföreningens och arbetsgivarens motstridiga intressen på så sätt att arbetsgivaren har rätt att utfärda sådana förbud mot fackförenings-

diskussioner och -värkning bland de anställda, som är nödvändiga för att upphålla produktionen och disciplinen på företaget.⁷⁷ Ifråga om exempelvis⁷⁸ spridandet av trycksaker om fackföreningen kan arbetsgivaren förbjuda sådan spridning *på platser där arbete utförs* men inte inom s k nonworking areas, såvitt inte även på sådana ställen i företaget ett förbud erfordras för att upphålla produktion och disciplin. Arbetsgivaren äger alltid förbjuda spridande av fackföreningslitteratur *under arbetstid*. Andra värvningsåtgärder, t ex i form av muntliga övertalningsförsök och utdelande av authorization cards eller medlemskort, får arbetsgivaren likaledes förbjuda om de vidtages på arbetstid, men inte om de sker (i normala former) på icke-arbetstid.

Andra regler rörande den fackliga värvningen tar fasta på *sanningshalten i propagandan*; ett visst mått av överdrift accepteras från båda håll, men det finns gränser. Att medvetet lämna felaktiga uppgifter kunde till helt nyligen föranleda att valet blev ogiltigförklarat;⁷⁹ numera ingriper dock *NLRB* endast mot mycket allvarliga fall av ohederlighet, t ex när förfälskade dokument eller liknande använts i kampanjen.⁸⁰

Som tidigare framhållits är syftet att *NLRB* skall skapa "laboratory conditions" på företaget inför valet, dvs söka åstadkomma ett tillstånd där de anställda på ett fritt och opåverkat sätt och efter att ha blivit väl informerade kan ta ställning till om de vill se sig representerade av fackföreningen eller inte. Beteende under valkampanjen — vare sig det härrör från arbetsgivaren eller fackföreningsrepresentanter — som enligt *NLRB*:s mening äventyrar the laboratory conditions är otillåtet, antingen som en unfair labor practice eller helt enkelt på grund av att beteendet ifråga — t ex av arbetsgivaren uttalade farhågor att fabriken måste läggas ned om fackföreningen kommer in på företaget — i så hög grad kan anses ha påverkat de anställdas ställningstagande att valet inte kan betraktas som "fritt" enligt *NLRB*:s mening.⁸¹ Vare sig beteendet befinnes utgöra en unfair labor practice eller endast ha inneburit ett åsidosättande av the laboratory conditions blir valet ogiltigförklarat och ett nytt val måste hållas. I vissa fall, när *NLRB* anser att ett nytt val inte skulle kunna hållas i laboratory conditions — som ett resultat av arbetsgivarens beteende — kan *NLRB* beordra arbetsgivaren att godta fackföreningen som förhandlingspart utan att något nytt val hålles.

I sin ambition att uppnå laboratory conditions förbjuder *NLRB* allt sådant beteende som man anser på ett ohemult sätt påverka (coerce) de anställdas omdömesförmåga. Härvid grundar *NLRB* sina ställningstaganden på olika antaganden på det *psykologiska planet*, t ex att hot och löften uttalade under valkampanjen påverkar det ställningstagande som en anställd gör då han röstar. I en nyligen utförd empirisk undersökning om anställdas röstbeteende⁸² har riktigheten av dessa antaganden om mänskligt beteende starkt ifrågasatts. Med utgångspunkt från denna undersökning kan hävdas, att vad som sägs under och i övrigt förekommer vid fackliga valkampanjer spelar en underordnad roll för hur de anställda röstar; det är andra faktorer — t ex de självupplevda förhållandena på arbetsplatsen — som till den alldeles över-

vägande delen bestämmer de anställdas ställningstagande. Således röstade över 80 % av i de undersökningen studerade arbetstagarna i enlighet med hur de avsett att rösta redan innan valkampanjen inleddes.⁸³ Enligt forskarnas mening bygger en stor del av *NLRB*:s invecklade regler på mycket osäker grund och det finns därför (enligt dem) anledning att avskaffa åtskilliga av de regler *NLRB* nu tillämpar.⁸⁴

NLRB:s övervakning av en valkampanj syftar till att åstadkomma ett tillstånd av *laboratory conditions*; man sätter en olaglig-stämpel på sådana beteenden och åtgärder, som man anser förstör dessa *laboratory conditions*, oberoende av vilka *avsikter* som legat bakom beteendet ifråga. Att arbetsgivaren har till avsikt att hålla fackföreningen borta från företaget och också vidtar åtgärder för att främja detta syfte är i och för sig fullt accepterat enligt amerikansk lag; problemet är att dra en lämplig gräns för tillåtet och otillåtet fackföreningsfientligt *beteende*. Från svensk synvinkel ger den amerikanska lagen arbetsgivaren stor frihet att lägga sig i de anställdas fackliga angelägenheter; att t ex kalla in experter för att hålla tal på företaget i syfte att få de anställda att vända fackföreningen ryggen skulle sannolikt betraktas som en kränkning av de anställdas föreningsrätt enligt svensk lag. Den — från svensk synpunkt ganska avsevärda — fackföreningsfientlighet som den amerikanske arbetsgivaren tillåts utöva får emellertid endast komma till uttryck under det s a s fackliga inledningsskede, då en fackförening söker få fotfäste på företaget.⁸⁵ När väl en fackförening röstats in, skärps kraven på arbetsgivaren ifråga om hans hållning gentemot fackföreningen.

Slutsatsen rörande den fackliga värvningen och fackföreningens möjligheter att inträda ”på scenen” blir att det — i formellt hänseende — är väsentligt mycket lättare för en svensk fackförening än för en amerikansk att få fotfäste på ett företag i den utsträckning som behövs för att fackföreningen skall få rätt att förhandla med arbetsgivaren. I Sverige är det tillräckligt att *en* arbetstagare — eller *fd* arbetstagare — på företaget är *medlem* i fackföreningen för att fackföreningen skall ha förhandlingsrätt gentemot arbetsgivaren och medlemsvärvningen är helt och hållet en sak mellan fackföreningen och den enskilde arbetstagaren. Föreningsrättsreglerna syftar just till att hålla arbetsgivaren borta från frågan om de anställdas eventuella fackföreningsmedlemskap; det enda arbetsgivaren har rätt att göra är att positivt stödja de anställdas medlemskap eller — om han är emot det — att i allmänna ordalag uttrycka sitt missnöje med fackföreningar och facklig anslutning. För den amerikanska fackföreningen är det däremot en komplicerad och krävande procedur att etablera sig som förhandlingsberättigad organisation på företaget; den måste *väljas in* av de anställda (i den aktuella förhandlingsenheten) och den valkampanj som föregår detta val är en upphetsad företeelse under vilken arbetsgivaren har — efter svenska mått — stor frihet att på olika sätt söka förmå de anställda att vända fackföreningen ryggen.

4.5. Med det rättsliga förfarandet sammanhängande frågor

Syftet med föreningsrättsskyddet är att främja de anställdas fackliga verksamhet. Genom föreningsrättsreglerna ger samhället sitt stöd på ett eller annat sätt åt de anställdas strävanden att bilda och verka genom fackföreningar.

Föreningsrättsreglerna i såväl Sverige som USA är konstruerade som *förbud*; det är förbjudet för arbetsgivaren att visavi den anställda (resp fackföreningen i USA) handla på ett sätt som typiskt sett får den anställda att avhålla sig från fackligt medlemskap/engagemang. Det är också förbjudet för arbetsgivaren att vidta repressalier för fackliga omständigheter hänförliga till den anställda.

Såväl en svensk föreningsrättskränkning som en amerikansk unfair labor practice utgör en *lagöverträdelse*.⁸⁶ Juridiskt-tekniskt påminner föreningsrättsreglerna i MBL och NLRA om straffrättsliga regler; ett visst beteende stämplas som *olagligt* och förses med sanktioner. I svensk rätt består sanktionen av skadestånd⁸⁷ och — eventuellt — återförande av förhållandena till status quo ante.⁸⁸ Skadeståndet kan utgå för såväl ekonomisk som ideell skada. Skadestånd för ideell skada, s k allmänt skadestånd, bestäms med utgångspunkt från graden av *skuld* hos skadegöraren och har således starka drag av straffrättslig påföljd.⁸⁹ Enligt amerikanska NLRA finns det möjlighet att utdöma skadestånd samt meddela alla typer av förelägganden som kan anses främja lagens syfte, ”including reinstatement of employees with or without back pay”.⁹⁰ Straffrättsliga påföljder i *egentlig mening*, typ böter eller fängelse, får emellertid inte utdömas i föreningsrättsmål varken i Sverige eller i USA.⁹¹

Det har i Sverige inte alltid varit en självklarhet att föreningsrätten skulle regleras som en *civilrättslig* fråga, dvs såsom hänförlig till avtalsförhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare, och inte som en straffrättslig fråga. I flera av de lagförslag som under 30-talet framlades i försök att lagstifta om föreningsrätten föreslogs att föreningsrättsöverträdelser skulle kriminaliseras.⁹² Dessa lagförslag innehöll regelmässigt bestämmelser till skydd för den negativa föreningsrätten och det ligger nära till hands att anta att de straffrättsliga sanktionerna i första hand ansågs erforderliga för att skydda den *negativa* föreningsrätten, dvs för att stävja fackföreningarnas värvningskampanjer. Då FFL slutligen infördes 1936 fanns varken något skydd för den negativa föreningsrätten eller några straffsanktioner med; föreningsrättens natur av privaträttslig företeelse betonades nu. Lagöverträdelser av föreningsrättsreglerna skulle i *påföljdshänseende* vara att betrakta som ett avtalsbrott.⁹³ Därefter har det i Sverige aldrig på allvar varit tal om att göra den föreningsrättsliga problematiken till föremål för straffrättslig reglering.

I USA är föreningsrätten inte en lika uttalat civilrättslig fråga som i Sverige. I det särskilt för de järnvägs- och luftfartsanställda m fl gällande lagstiftningskomplexet Railway Labor Act (RLA) finns långtgående regler till

skydd för föreningsrätten⁹⁴ och denna lag stadgar *straff* för kränkningar av föreningsrätten. En överträdelse av föreningsrätten enligt lagen är således en förseelse (misdemeanor) och en sådan överträdelse kan föranleda böter (minst \$1000) eller fängelse (högst 6 månader), eller bådadera. Talan i föreningsrättsmål enligt RLA föres av allmänne åklagaren i sedvanlig brottmålsprocess.

En så utpräglad straffrättskaraktär som föreningsrättskränkningarna erhållit enligt RLA har emellertid inte givits åt unfair labor practice-fallen enligt NLRA. Vissa straffrättsliga inslag kännetecknar dock även dessa mål. Således bevakas och "åtalas" dessa fall av en särskild myndighetsperson, the General Counsel. Vidare medför friheten för the Board i påföljdshänseende att rätt stort utrymme lämnas för tillämpningen av olika från straffrätten här rörande preventionsteorier. I systematiskt hänseende kan man säga att unfair labor practice-fallen varken hör till straffrätten eller privaträtten; processuellt är sådana mål utmönstrade från den sedvanliga processordningen för att handläggas av den särskilda myndigheten National Labor Relations Board (*NLRB*). *NLRB* fullgör såväl en övervakande funktion som en åklagarfunktion och en dömande funktion, allt inom samma myndighet. Genom denna konstruktion har utformningen av rättigheter och skyldigheter i fackligt avseende mellan arbetsgivare och arbetstagare vuxit fram som en särskild "body of law".

Processuellt går förfarandet i unfair labor practice-fall till på följande sätt. En person⁹⁵ som anser sin rätt kränkt får göra en anmälan till det av *NLRB*:s omkring 30 distriktskontor inom vars område den påstådda kränkningen inträffat. Fallet undersöks därefter av en tjänsteman vid distriktskontoret och därvid hålls informella diskussioner med de inblandade parterna. De flesta fall löses på detta tidiga stadium.⁹⁶ Om fallet inte blir avskrivet på detta stadium börjar ett mera formellt förfarande. *NLRB* sänder då ut en stämning (issues/files a complaint) till motparten innehållande en redogörelse för den påstådda kränkningen och med kallelse till första sammanträde i målet. Detta sammanträde hålls inför en tjänsteman, en s k Administrative Law Judge. "Åtalet" sköts av en av *NLRB*:s jurister (attorneys) som av *NLRB* utsetts att föra anmälarens talan. Denna juridiska service är gratis för anmälaren och tillhandahålls även under det fortsatta förfarandet. Proceduren inför the Administrative Law Judge är i princip detsamma som inför en vanlig domstol om än mera informellt.⁹⁷ Sedan sammanträdet avslutats avger the Administrative Law Judge ett beslut (report) där han redogör för utredningen i målet (findings of fact) och föreslår hur tvisten skall lösas. Om en part inte godtar denna lösning kan parten anmäla avvikande mening (file an exception) till *NLRB*. Om inte någon sådan anmälan inkommer (inom 20 dagar) brukar *NLRB* godta the Administrative Law Judge's förslag.⁹⁸ I annat fall tar *NLRB* upp fallet till prövning,⁹⁹ varvid fallet vanligtvis avgörs direkt på handläggarna, dvs utan någon ytterligare muntlig utredning eller argumentering.¹⁰⁰

Varje månad avgör the Board mer än ett hundra unfair labor practice fall.¹⁰¹

De påföljder som står till buds för *NLRB* är "such affirmative action . . . as will effectuate the policies of (NLRA)". The Board kan alltså välja den påföljd som i det enskilda fallet bäst kan tänkas främja lagens syfte, dock med den begränsningen att straffrättsliga påföljder inte står till buds. Meningen är att the Board's påföljder skall vara "remedial", inte "punitive",¹⁰² men utöver denna begränsning har the Board full frihet att själv välja hur rättelse skall åstadkommas. Ju grövre rättskränkningen är, desto mer långtgående förelägganden och åtgärder kan the Board besluta. Genom denna frihet i påföljdshänseende har the Board de facto stora möjligheter att anpassa föreningsrättens innehåll efter omständigheterna; en arbetsgivare som på ett utmanande sätt kränkt föreningsrätten kan exempelvis bli ålagd inte bara att ta tillbaka avskedade arbetstagare och ersätta deras ekonomiska förlust utan även att sätta upp rättelse-anslag på företaget, att sända brev med rättelse till varje anställd, att erbjuda fackföreningen erforderlig tillgång till företagets anslagstavla och att se till att rätta uppgifter (istället för de som inneburit unfair labor practice) läses upp för de anställda på företaget under arbetstid¹⁰³ m m. Friheten att på detta sätt välja den påföljd som i det individuella fallet bäst tillgodoser lagens syften anses som en viktig förutsättning för att *NLRB* effektivt skall kunna stävja överträdelser av lagen.

Vidare har the Board enligt sec. 6 NLRA möjlighet att utfärda särskilda *föreskrifter* ("rules as may be necessary to carry out the provisions of the Act"), en möjlighet som *NLRB* dock i praktiken utnyttjat ytterst sparsamt.¹⁰⁴

The Board saknar möjlighet att förena sina förelägganden med någon form av sanktion, t ex vite. Om den förelagda parten väljer att inte hörsamma föreläggandet, kan the Board inte själv förordna om tvångsmedel. Istället får the Board föra saken till en federal Court of Appeals (närmast hovrätt) för sådant "enforcement". Appellationsdomstolen förser inte mekaniskt föreläggandet med sanktion. Tvärtom gör den en självständig prövning av fallet och resultatet kan bli ett upphävande eller en ändring av *NLRB:s* föreläggande.¹⁰⁵ Appellationsdomstolens avgörande kan i sin tur föras till Supreme Court för prövning. En part som inte följer appellationsdomstolens eller Supreme Court's föreläggande gör sig skyldig till *contempt of court*, vilket i sin tur kan utlösa straffrättsliga påföljder.

Avgöranden av *NLRB* kan vidare överklagas till appellationsdomstol i vanlig ordning. Den part som förlorar saken inför *NLRB* har således rätt att överklaga och besvärsinstans är då de federala Courts of Appeal med Supreme Court som sista instans.

NLRB är en *myndighet*, inte en domstol i egentlig mening. Genom att lägga rättsbildningen på arbetslivets område i händerna på en myndighet har man avsett att få lagen att "slå igenom" mera effektivt, eftersom en myndighet har större möjligheter än en domstol att avgöra frågor i policy-perspektiv, dvs på ett sätt som främjar den övergripande arbetslivspolitik (labor

policy). Den frihet — i förhållande till en domstol — som *NLRB* tillerkänts används i praktiken av the Board på så sätt att the Board ofta omprövar sina egna ställningstaganden och ändrar sin praxis när denna inte längre anses "effectuate the policies of the (NLRA)". Samtidigt står det klart att the Board i mångt och mycket fungerar som och har samma funktion som en vanlig domstol. Friheten att kunna vara politiskt lyhörd samtidigt som man har auktoriteten hos en domstol ger *NLRB* en nyckelroll när det gäller rättsbildningen på arbetslivets område. Från juristhåll brukar kritik riktas mot ombyttheten och den bristande förutsebarheten hos the Board; the Board brukar anklagas (av jurister och arbetsgivare) för att ta sig friheter som inte tillerkänts the Board i NLRA. Den principiella frågan rörande *NLRB*:s roll beskrivs av Meltzer på följande sätt:¹⁰⁶

"The principal issue as to the board's functions, stated somewhat generally, is whether the board should behave essentially as a court and should make policy only within the interstices of the statute, or whether the statute has granted the board more expansive policymaking functions."

Svaret på denna fråga har bl a betydelse för omfattningen av överdomstolarnas överprövningsrätt (judicial review). Att lagstiftaren avsett att ge *NLRB* större policy-making functions än en vanlig domstol är en allmän uppfattning¹⁰⁷ men exakt var gränsen mellan policy-frågor och rättsliga frågor går är mycket omdebatterat. Överdomstolarnas rätt att överpröva *NLRB*:s beslut är begränsad i samma mån och denna gränsdragning brukar beskrivas så att *NLRB* skall ta ställning till såväl matters of fact som matters of law samt besluta om lämplig påföljd medan domstolarna i sin överprövning endast skall ta ställning till matters of law.¹⁰⁸

I Sverige hanteras en påstådd föreningsrättskränkning processuellt olika beroende på om det är en organiserad arbetstagare som för talan med sin organisations stöd å ena sidan eller om det är fråga om en oorganiserad arbetstagare eller en organiserad arbetstagare som saknar sin organisations stöd å andra sidan.¹⁰⁹ För den fackligt organiserade arbetstagaren som för talan med sin organisations stöd är det den fackliga organisationen som driver föreningsrättstalan.¹¹⁰ Det ankommer på fackföreningen att först *ta upp förhandlingar* med arbetsgivaren i frågan, eventuellt på både lokal och central nivå.¹¹¹ Därefter kan fackföreningen väcka talan i AD.¹¹² I det fall då den som anser sin föreningsrätt kränkt är oorganiserad, eller visserligen organiserad men utan sin organisations stöd i föreningsrättsfrågan, föreligger inte någon förhandlingsskyldighet; tvisteförfarandet inleds i detta fall med att talan väckes vid allmän tingsrätt¹¹³ och AD är då överinstans. Någon begränsning av AD:s överprövningsrätt liknande den som gäller för överdomstolarna i USA finns inte. Den främsta anledningen till att man låter dessa mål börja i tingsrätt är att de inte erhållit den förberedande behandling och utredning som i det förstnämnda fallet uppnås genom förhandlingar; tings-

rätten får så s den utredningsfunktion som annars faller på organisationerna.¹¹⁴

AD är — till skillnad från *NLRB* — en *domstol*, låt vara en domstol av speciellt slag.¹¹⁵ Att AD är en domstol innebär att den arbetar i för domstolar karakteristiska former, dvs starkt formbundet och enligt regeln att tidigare avgöranden i princip är bindande.¹¹⁶ Medan i USA kritik brukar riktas mot *NLRB* för dess (vad kritikerna anser) alltför stora politiska "känslighet", eller benägenhet att ändra sin egen rättspraxis (om man vill formulera det juridiskt), har i Sverige AD istället beskyllts för oförmåga och bristande benägenhet att anpassa sin rättspraxis till nya förhållanden och synsätt.¹¹⁷ Sådan kritik har starkast framförts av Edlund, som hävdar att AD genom att godta arbetsgivarens bestämmanderätt som utgångspunkt för sin dömande verksamhet haft ett förstärkande inflytande på rådande maktförhållanden på arbetsmarknaden.¹¹⁸

Inom det område av arbetsrätten som Edlund i första hand avser, arbetslednings- och företagsledningsrätten, framstår kritiken som i hög grad välgrundad. På detta område har AD:s rättspraxis legat fast i former som utmejslades redan under domstolens första år¹¹⁹ och den successiva maktförskjutning till arbetstagarorganisationernas förmån, som faktiskt ägt rum har inte omedelbart erhållit "berättigat" (dvs mot styrkan svarande) erkännande i AD:s praxis; eller — som Edlund uttrycker saken — domstolen har inte anpassat sin rättsbildning till "den nivå (av makt, mitt tillägg) som motsvarats av de avtalsmässiga positionsförflyttningar som faktiskt ägt rum".¹²⁰

Inom föreningsrättens område förefaller det däremot inte lika befogat att påstå att AD inte varit lyhörd för och anpassat sin rättspraxis till förändrade maktstrukturer i samhället. Till skillnad från vad som gällt på arbetsledningsrättens område har för föreningsrättens del inte funnits några från fordom fastlagda principer som på något väsentligt sätt gått stick i stäv med den fackliga organisationsutvecklingen. Den grundläggande principen för föreningsrättens utformning angavs redan tidigt vara att skapa starka förhandlingsorgan för de anställda;¹²¹ centraliserings- och monopol tendenser inom fackföreningsrörelsen och inom arbetsgivarnas organisationer har således understötts av AD. De principer för föreningsrättens utformning, som AD lade fast vid sin begynnelse, har efterhand anpassats till de successivt mäktigare organisationernas krav. För föreningsväsendets utveckling kan således AD:s principer i föreningsrättsmål inte anses ha haft en hämmande effekt. En annan sak är att AD — liksom lagstiftaren¹²² — i princip endast varit lyhörd för de *starkaste* organisationernas krav, vilket resulterat i att minoritetsorganisationer fått ett allt svagare rättsskydd i föreningsrätts hänseende.¹²³

I sin egenskap av *myndighet* anses *NLRB* i sin rättsbildning vara mera fri och benägen att beakta förändringarna i samhället än en vanlig (amerikansk) domstol. Vid en internationell jämförelse är det tveksamt om *NLRB* verkligen kan anses ha större frihet i detta avseende än exempelvis svenska

AD.¹²⁴ Oavsett hur härmed förhåller sig, finns det anledning att framhålla att det inte är graden av formell, processuell frihet hos de beslutande organen som i första hand avgör föreningsrättens — eller andra rättigheters — utformning. De organisatoriska och processuella former i vilka föreningsrättsfrågor avgörs i olika länder har en underordnad betydelse för föreningsrättens utformning i jämförelse med andra ur den ekonomiska maktstrukturen härrörande krafter. I den mån Sveriges föreningsrättsskydd "går längre" än USA:s eller tvärtom — en frågeställning som den fortsatta undersökningen avser att klarlägga — förefaller detta i första hand vara en följd av fackföreningsrörelsens relativt sett starkare ställning i det ena landet än i det andra och inte en följd av processuella former.

En viktig fråga när det gäller den arbetsrättsliga rättsskipningen är emellertid den *processuella effektiviteten*. I Sverige har AD:s ständigt ökande arbetsbörda medfört ändringar vid olika tillfällen i de processuella reglerna. F n (maj 1978) verkar inte AD:s handläggningstider betraktas som oacceptabelt långa. Inte heller anklagas AD:s processuella förfarande för att ge utrymme för *förhållning* av tvistefrågor mellan arbetsmarknadsparterna. I USA däremot har skarp kritik riktats mot *NLRB*:s ineffektivitet, dels vad gäller handläggningstider, dels vad gäller förhållningsutrymmet enligt *NLRA*. Både i mål som rör fackliga val (s k representation cases) och i unfair labor practice mål finns det stort utrymme enligt *NLRA* för den part — vanligtvis arbetsgivaren — som vill förhåla avgörandet. Lagförslag i syfte att komma till rätta med detta förhållande har under 1977 framlagts av president Carter.¹²⁵

I såväl USA som Sverige finner man i det processuella förfarandet i föreningsrättsmål regler som syftar till att utplåna den mest iögonenfallande bristen på jämlikhet mellan arbetsgivare och arbetstagare i dessa mål. I USA föres exempelvis, som ovan nämnts, talan i föreningsrättsmål av en särskild tjänsteman, the General Counsel, och den enskilde — vanligtvis arbetstagaren — får härigenom i själva processen en starkare ställning visavi motparten än vad han skulle ha haft om han varit hänvisad till att själv — eller endast med hjälp av sin fackliga organisation — föra talan. Liknande processuellt "kompensationstänkande" finns i den svenska föreningsrättsprocessen genom den *bevisbörderegeln*, som AD redan tidigt införde¹²⁶ i syfte att göra det möjligt för arbetstagaren att överhuvudtaget vinna bifall till sin talan.¹²⁷

Reglerna om föreningsrätt är *tvingande* såväl enligt *MBL* som enligt *NLRA*. Klausuler i kollektivavtal eller andra avtal, som innebär avsteg från den lagstadgande föreningsrätten — exempelvis ett villkor i ett tjänsteavtal varigenom anställningens bestånd göres beroende av att arbetstagaren inte tillhör en facklig organisation — är ogiltiga och kan inte göras gällande.

För Sveriges del innebär — såväl i materiellt som i processuellt hänseende — föreningsrättens natur av tvingande regler att föreningsrättsskyddet inte kan inskränkas¹²⁸ i förhållande till lagen men väl utvidgas.¹²⁹ Sådan utvidgning kan bestå i en avtalad förlängning av de frister som enligt lagen gäller

för föreningsrättstalan, i en utvidgning av arbetsgivarens skadeståndsansvar eller i en utsträckning av föreningsrättsskyddet även till arbetssökande (organisationsklausul).¹³⁰

NLRA:s tvingande verkan i föreningsrättshänseende innebär förbud inte bara mot inskränkning av föreningsrättsskyddet utan även mot en utvidgning av detta. En avtalad utvidgning av skyddet enligt sec. 7, t ex i form av att arbetsgivaren åtar sig särskild skyldighet att respektera arbetstagarorganisationens anspråk på att få bedriva sin verksamhet utan intrång, kan bli att betrakta som "favoritism" och därmed en unfair labor practice enligt sec. 8(a)(2).¹³¹

Trots att MBL:s (tidigare FFL:s) regler om föreningsrätt är tvingande återfinns alltså i åtskilliga svenska kollektivavtal standardklausulen "föreningsrätten skall lämnas okränk".¹³² Någon skillnad i språkligt avseende i förhållande till lagen innebär ju inte en sådan klausul och det ligger nära till hands att dra den slutsatsen att en sådan klausul i ett avtal inte skulle på något sätt ändra förhållandet mellan parterna i föreningsrättshänseende, dvs i förhållande till vad som redan gäller mellan dem direkt på grund av lag. En sådan slutsats är emellertid vid närmare undersökning förhastad; i stället är det så att en standardklausul rörande föreningsrätten i ett kollektivavtal medför att föreningsrätten mellan parterna kommer att grundas såväl på lag som på kollektivavtal,¹³³ dvs en föreningsrättskränkning blir både en lagöverträdelse och ett kollektivavtalsbrott och kan således föranleda påföljd både enligt lag och enligt avtal. I domen *ADD 1973:45*, som gällde föreningsrättstvist mellan parter som hade en standardklausul om föreningsrätten i sitt kollektivavtal, förklarade AD, att "genom stadgandet i bolagets och avdelningens kollektivavtal, att föreningsrätten skall lämnas okränkt, blir åtgärder, som är föreningsrättskränkningar enligt lagen, tillika att betrakta som brott mot avtalet". Som en konsekvens av synsättet att föreningsrätten i detta fall grundas på både lag och avtal utdömde AD skadestånd till arbetstagaren och arbetstagarförbundet *på grund av lag* och till lokalavdelningen i egenskap av avtalspart *på grund av avtalsbrott*. I materiellt hänseende har således en föreningsrättsklausul i ett kollektivavtal den innebörden att den kan utvidga kretsen av skadeståndsberättigade parter vid en eventuell föreningsrättskränkning.

Även i processuellt hänseende kan det ha en viss betydelse enligt svensk rätt att föreningsrätten grundas på avtal och inte bara på lagen. Enligt 4 kap 5 § LRA kan organisation i en *kollektivavtalstvist* föra talan inte bara för nuvarande medlem utan även för tidigare medlem i organisationen. I andra arbetstvister har organisationen inte rätt att (utan särskilt bemyndigande) föra talan för tidigare medlem. I en föreningsrättstvist som är en kollektivavtalsvist har således den fackliga organisationen rätt att föra talan för den enskilde fd medlemmen men detsamma gäller inte i en tvist där föreningsrättsskyddet endast grundar sig på lagens stadgande. Som exempel kan näm-

nas det fallet att en arbetsgivare som villkor för anställning av en viss arbetstagare kräver att denne skall lämna sin fackliga organisation och att arbetstagaren går med på detta. Om arbetstagaren — vilket kan vara rätt naturligt i ett fall som detta — avstår från att föra talan om föreningsrättskränkningen har den fackliga organisationen inte någon möjlighet att påtala den kränkning som faktiskt skett, för såvitt inte föreningsrättskränkningen också utgör ett kollektivavtalsbrott.

4.6. Avgörande skillnader mellan Sverige och USA

Den omständigheten att den amerikanska fackföreningsrörelsen som helhet har en betydligt mindre inflytelserik ställning i samhället än sin svenska motsvarighet återspeglas i föreningsrättens utformning i de två länderna. De amerikanska reglerna ger i vissa avgörande avseenden helt enkelt ett sämre stöd för fackföreningsintresset än vad de svenska rättsreglerna gör. På tre viktiga punkter — vilka delvis redan berörts ovan i olika sammanhang — har den svenska fackföreningsrörelsen lyckats få rättsreglerna formade till sin förmån där den amerikanska fackföreningsrörelsen inte lyckats hindra att reglerna istället givits en utformning som motverkat fackföreningsintresset till förmån för arbetsgivarens och/eller de enskilda arbetstagarnas intressen. Dessa punkter är följande: 1) den negativa föreningsrätten, 2) arbetsgivarens neutralitet gentemot fackföreningar och 3) rätten att vidta icke organisationsmässiga arbetsnedläggelser. Det finns anledning att något ytterligare beakta dessa skillnader innan den mera specifika föreningsrättsproblematiken tas upp till behandling.

Det har vid flera tillfällen ovan framhållits att de svenska reglerna endast erbjuder skydd för den positiva föreningsrätten medan i USA även rätten att förbli oorganiserad skyddas. Bakgrunden till denna skillnad har likaledes behandlats. Några ytterligare reflexioner rörande regleringen av den negativa föreningsrätten är emellertid på sin plats.

Negativ föreningsrätt brukar förklaras som rätten för *den enskilde* att förbli oorganiserad. Vad det egentligen handlar om är vilken rätt fackföreningen skall ha att utöva påtryckning på den enskilde när det gäller att få honom att ansluta sig till fackföreningen. Lagstiftning till skydd för den negativa föreningsrätten uppfattas från fackligt håll typiskt som arbetstagarfientlig. Historiskt är det inte arbetstagar sidan som pläderat för regler till skydd mot fackföreningarnas påtryckningar; det har varit arbetsgivarna som varit pådrivande och då inte i syfte att erhålla skydd mot påtryckningar från sina egna (arbetsgivar-) organisationer utan för att söka förhindra fackföreningarna att vinna styrka på arbetsplatserna.

I Sverige lyckades inte representanterna för arbetsgivarintresset driva igenom kraven på lagstiftning till skydd för den negativa föreningsrätten.

I denna stridsfråga har fackföreningsrörelsen hittills lyckats hålla arbetsgivar- sidan stängden. Viss reglering har emellertid i Sverige kommit till stånd på frivillig väg genom avtal. Således stadgade Saltsjöbadsavtalet¹³⁴ — som visserligen nu (1978) är uppsagt, men som ändå får anses gälla i sina huvud- principer i avvaktan på ny avtalsreglering — att *stridsåtgärd* mot tredje man inte får vidtas för att få part att ansluta sig till en facklig organisation. Med part avses här ”den, om vars organisering det är fråga”,¹³⁵ dvs exempelvis enskilda anställda som fackföreningen vill värva till medlemmar. I en sådan organisationstvist räknas arbetsgivaren som tredje man¹³⁶ och det är således enligt avtalet förbjudet för facket att vidta stridsåtgärder mot arbetsgivaren för att få hans anställda att ansluta sig till organisationen. Stridsåtgärd mot en arbetsgivare för genomdrivandet av en *organisationsklausul* i kollektiv- avtal drabbas också av förbudet i Saltsjöbadsavtalet, dock endast om organi- sationsklausulen är den dominerande frågan i kollektivavtalskraven.¹³⁷ Enligt Saltsjöbadsavtalet skyddas således den negativa föreningsrätten i så måtto att den fackliga organisationen *inte får tillgripa stridsåtgärder* för att få oorgani- serade (eller ”fel”-organiserade) arbetstagare att ansluta sig till organisatio- nen och inte heller för att uppnå kollektivavtal där en organisationsklausul utgör det huvudsakliga avtalsinnehållet.

Ytterligare avtalsreglering rörande den negativa föreningsrätten finns i riksavtalet för verkstadsindustrin, det s k Verkstadsavtalet. I dess första para- graf har parterna intagit en klausul — härrörande från den ursprungliga av- talstexten från 1905¹³⁸ — varigenom de åtager sig att respektera ”rätten att under alla förhållanden fritt och okränkt deltaga i arbete.” Med denna passus om ”arbetets frihet” brukar avses arbetstagarnas frihet (gentemot facket) att förbli oorganiserade.

Under förarbetet till MBL togs frågan om en eventuell *lagstiftning* till skydd för den negativa föreningsrätten upp. Till bakgrund för sitt ställnings- tagande att inte föreslå lagreglering till skydd för denna rätt uttalade arbets- rättskommittén:¹³⁹

”Det torde inte finnas några juridiska eller logiska skäl som nödvändiggör att det lagstadgade skyddet utvidgas till att gälla även den negativa förenings- rätten eller till att omfatta även de organiserade arbetssökandes positiva före- ningsrätt. Att föreningsrätten säges ha en positiv och en negativ sida innebär inte att det skulle vara i någon objektiv mening oriktigt att begränsa lagstift- ningen till att omfatta enbart den positiva. Det är inte heller juridiskt an- märkningsvärt att förening inte har något självständigt ”föreningsrättsskydd” enligt FFL. Frågan om utvidgning av föreningsrättsskyddet utöver vad som följer av FFL är istället i princip att se som en *värderingsfråga* (kurs. här). Vid dess bedömande har man bl a att överväga de lagtekniska möjligheter som kan stå till buds för att åstadkomma eftersträvide resultat och under- söka vilka återverkningar på regelsystemet i övrigt som en utvidgning på en eller flera punkter kan få. Härvidlag finns särskild anledning att uppmärk- samma den effekt en utvidgning av föreningsrättsskyddet skulle få för den

gränsdragning — i gällande rätt av grundläggande betydelse — som göres mellan det område där part bör ha frihet att med fackliga stridsmedel hävda sin ståndpunkt i intressefrågor, och det område där skilda förfaranden skall anses utgöra kränkning av den föreningsrätt som tillkommer någon på motsidan. Vid bedömningen av frågan om utvidgning av det lagstadgade skyddet till att omfatta även den negativa föreningsrätten eller gälla arbetssökande — för de senares del exempelvis då fråga uppkommer om tillämpning av s k organisationsklausuler — måste tydligen även beaktas de eventuella verkningarna därav för det fackliga organisationsväsendet.”

På arbetsrättskommitténs avrådan infördes i MBL inte något skydd för den negativa föreningsrätten.¹⁴⁰ Av de skäl *mot* lagstiftning som arbetsrättskommittén anförde — 1) de lagtekniska svårigheterna, 2) gränsdragningsproblemet föreningsrätt-rätt att vidta stridsåtgärder i intressekonflikter samt 3) effekterna för organisationsväsendet — är den sista den utan jämförelse mest avgörande;¹⁴¹ man ville inte störa det existerande organisationsväsendet genom att införa regler som skyddade även de icke-etablerade organisationerna.

Särskilda regler som begränsar fackföreningarnas frihet att utöva påtryckning på enskilda för att få dem att ansluta sig till en fackförening finns inte i Sverige. Utöver eventuella på avtal grundade begränsningar av den typ som ovan nämnts finns endast de allmänna straffrättsliga reglerna, t ex brottsbalkens regler om olaga tvång eller olaga hot.¹⁴²

Det finns anledning att fästa uppmärksamheten på att utvecklingen i Sverige av det fackliga organisationsväsendet har medfört att problemets kärna när det gäller lagstiftningsskydd för den negativa föreningsrätten efterhand alltmera har förskjutits från relationen arbetsgivare-fackförening till relationen starka kontra svaga fackföreningar. Numera har (åtminstone de organiserade) arbetsgivarna accepterat som en naturlig sak att de anställda är fackligt organiserade. Arbetsgivarna verkar numera knappast för att hålla facket som sådant borta från arbetsplatsen. Däremot är man från arbetsgivarhåll angelägen att ha så få och så etablerade organisationer som möjligt att representera de anställda. Inom sådana områden, där organisationssplittring förekommer, är det ett arbetsgivarintresse att få de anställda att hålla sig till en och samma organisation för att undvika avtalssplittring och konflikter mellan olika fackliga grupper på arbetsplatsen. För den negativa föreningsrättens del har detta kommit att innebära att krav på lagstiftning — när sådana framföres — numera inte kommer i första hand från arbetsgivarna utan från små organisationer. Att i Sverige den negativa föreningsrätten förblivit i lagoreglerad är ett resultat av den etablerade svenska fackföreningsrörelsens styrka i förhållande till arbetsgivare såväl som i förhållande till andra organisationer.

I USA infördes skyddet för den negativa föreningsrätten genom Taft-Hartley lagen 1947 mot fackföreningsrörelsens protester. Argumentet för dess införande var att lagen skulle göras ”neutral” ifråga om arbetstagarnas

eventuella fackföreningsanslutning. Som ovan framhållits¹⁴³ var den direkta orsaken till att detta argument vann gehör de organisationsstrider som utspelade sig mellan olika fackliga organisationer vid tiden för lagens införande. Skyddet för den negativa föreningsrätten medför vidare att *organisationsklausuler* är förbjudna enligt NLRA. Att detta förbud dock inte är helt undantagslöst har framgått ovan.¹⁴⁴

Den andra viktiga skillnaden i föreningsrättens utformning som jag här vill ta upp består däri att den amerikanske arbetsgivaren till skillnad från den svenske inte har rätt att stödja (support) arbetstagarnas organisationssträvanden. Lagen ställer inte endast krav på den amerikanske arbetsgivaren att behandla alla i en facklig valkampanj konkurrerande organisationer lika — t ex i fråga om rätten att hålla tal på arbetsplatsen till de anställda — utan innebär också en skyldighet för arbetsgivaren att inte understödja den fackförening som blivit etablerad på företaget efter ett val, t ex genom att tillhandahålla kontorsutrymme, telefon etc. Ett sådant understödjande betraktas som "favoritism" och utgör en unfair labor practice enligt sec. 8(a)(2). Bakgrunden till sec. 8(a)(2) står att finna i det under 20- och 30-talen (före Wagner Act) utbredda missbruket av arbetsgivardominerade fackföreningsar, s k company unions. Regeln ses vidare som en garanti för att det upprätthålls en konkurrens på lika villkor mellan olika fackföreningar oberoende av om de etablerat sig som förhandlingsrepresentanter eller ej. Detta förefaller vara en regel som helt saknar motsvarighet i svensk rätt. Den svenska MBL uppmuntrar inte till konkurrens mellan olika fackföreningar och vissa i Sverige tillämpade former för medbestämmande, t ex företagsnämnder, Volvoexperimentet i Kalmar m m skulle antagligen förklaras som olagliga enligt sec. 8(a)(2) NLRA såsom arbetsgivardominerade "arbetstagarråd".¹⁴⁵

I Sverige finns inte förbud mot favoritism. Tvärtom är arbetsgivaren här skyldig att på olika sätt underlätta den fackliga verksamheten på arbetsplatsen, exempelvis genom att tillhandahålla kontorsutrustning, adresslistor m m,¹⁴⁶ låt vara att denna skyldighet endast gäller i förhållande till de etablerade organisationerna, dvs motsvarigheten till dem, som i USA genom val kommit in på arbetsplatsen för att representera de anställda. Som ett omdöme om det amerikanska förbudet mot favoritism kan man hävda att det förefaller välgrundat under det stadium då i en valkampanj kanske flera organisationer kämpar om de anställdas gunst, men att det framstår som onödigt strängt under det senare skede, då en fackförening röstats in på företaget av en majoritet av de anställda. Då synes förbudet snarast kunna utgöra ett hinder mot goda relationer mellan fackförening och arbetsgivare och tjäna som legitimation för arbetsgivarens avvisande inställning till fackföreningen. Om detta finns det dock delade meningar.¹⁴⁷

Det förefaller vidare föreligga en inte oväsentlig men något svåråtgångad olikhet mellan Sverige och USA däri att de svenska föreningsrättsreglerna ifråga om *stridsåtgärder*¹⁴⁸ endast skyddar sådana åtgärder som sker i den

fackliga organisationens regi och således inte "icke-organisationsmässig" verksamhet,¹⁴⁹ medan NLRA ger skydd även åt "concerted activity for the purpose of mutual aid or protection" som sker utanför fackföreningen.¹⁵⁰ En stridsåtgärd som vidtas av arbetstagare gemensamt "for the purpose of mutual aid or protection" skyddas således av sec. 7 även om den sker i icke organisationsmässiga former. Om några arbetstagare gemensamt men utan att någon fackförening är inblandad lägger ner arbetet i protest mot exempelvis arbetsmiljön, får arbetsgivaren inte "straffa" dem på något sätt; arbetsnedläggelsen är "protected activity" enligt sec. 7.¹⁵¹ Betydelsen av denna skillnad är svår att utvärdera; förmodligen är denna "strejkrätt för individen" relativt obetydlig.¹⁵²

Det är inte varje slags av arbetstagarna gemensamt vidtagen åtgärd som skyddas; syftet med åtgärden skall vara i enlighet med grunderna för NLRA.¹⁵³ Bestämningen av det skyddade området skall emellertid inte göras för snäv. *NLRB* har uttryckligen uttalat att "... the protection afforded by sec. 7 is not strictly confined to activities which are immediately related to the employment relationship or working conditions, but extends to the type of indirectly related activities involved herein".¹⁵⁴ Som synes påminner denna bestämmelse starkt om vad som angivits skola höra till MBL:s "skyddsområde" ifråga om "förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare",¹⁵⁵ det område som sammanfattningsvis kan sägas utgöra det föreningsrättsligt skyddade området för facklig verksamhet. Vad som utgör protected activity enligt NLRA motsvaras således av vad MBL skyddar som facklig verksamhet; skillnaden är att i Sverige endast sådan verksamhet som på något sätt är *relaterad till* en facklig organisation resp sådana (strids-) åtgärder som *vidtas* av en facklig organisation åtnjuter *föreningsrättsligt* skydd, medan i USA i princip all av arbetstagare gemensamt utövad aktivitet "for the purpose of mutual aid or protection" åtnjuter skydd enl NLRA. I den mån svenska anställda överhuvudtaget har någon rätt att exempelvis lägga ned arbetet i icke-organisationsmässiga former — vilket de får anses ha endast i mycket begränsad omfattning — följer denna rätt av andra regler än föreningsrättsreglerna.¹⁵⁶ Den svenska *föreningsrätten* ger inte arbetstagarna rätt att lägga ned arbetet — vare sig med eller utan organisationens stöd — för att exempelvis *protestera* mot arbetsmiljön eller påverka andra arbetsledningsfrågor.¹⁵⁷ Uttryckligt stöd i en *särskild* rättsregel måste till för att en arbetsnedläggelse skall anses tillåten enligt svensk rätt, någon generalklausul av sec. 7:s typ finns inte. Saknas sådant stöd i en särskild rättsregel utgör arbetsnedläggelsen en lagstridig handling, antingen som olovlig stridsåtgärd eller som brott mot de enskilda arbetsavtalen eller bådadera.¹⁵⁸ Föreningsrättsreglerna aktualiseras emellertid överhuvudtaget inte enligt svensk rätt i denna situation.¹⁵⁹ Detta är ett utslag av den svenska föreningsrättens hårda koppling till förhandlingsrätten; föreningsrätten skyddar den enskilde arbetstagaren bara så långt som behövs för att främja *föreningens* intresse av att vinna förhandlings-

styrka, den skyddar inte den enskildes (aldrig så välmotiverade) behov av att protestera mot arbetsgivaren oberoende av föreningen. Det amerikanska rättskyddet — som i och för sig också syftar till att tillgodose förhandlingsrätten — sträcker sig från arbetstagarens synpunkt längre än det svenska och ger således arbetstagaren rätt till spontana aktioner,¹⁶⁰ dock krävs *samverkan* mellan flera och syftet måste vara att hjälpa och skydda varandra. En sådan rätt till spontan arbetsnedläggelse tillkommer de amerikanska arbetstagarna oberoende av huruvida de är bundna av ett kollektivavtal med fredsplikt-klausul eller ej.¹⁶¹

Sammanfattningsvis kan man alltså säga att medan de svenska föreningsrättsreglerna endast skyddar strejkrätten i den utsträckning som behövs för förhandlingsrättens främjande, skyddar de amerikanska reglerna inte endast strejker som anordnas av fackföreningar utan även sådana arbetsnedläggelser som i största allmänhet har till syfte att vara en påtryckning i riktning mot förbättrade förhållanden för arbetstagaren. Vid jämförelse med de svenska reglerna förefaller den amerikanska regleringen häpnadsväckande arbetstagarvänlig. Reglerna måste dock ses mot bakgrund av den fortfarande mycket goda tillgången på strejkbrytare i USA. Medan det i Sverige praktiskt taget inte förekommer att arbetsgivaren anlitar strejkbrytare, vare sig vid lagliga eller olagliga strejker — i vart fall inte om arbetsgivaren är organiserad — förefaller det i USA snarare vara regel än undantag att arbetsgivaren kallar in strejkbrytare när de ordinarie arbetstagarna lägger ned arbetet.¹⁶²

Slutomdömet rörande de tre rättsfigurer som ovan diskuterats — den negativa föreningsrätten, reglerna om favoritism och rätten att vidta oorganiserade arbetsnedläggelser — blir att den svenska fackföreningsrörelsen med sin höga organisationsgrad och enhetliga organisationsstruktur — som ett resultat av den *makt* som detta leder till — förmått utverka att rättsreglerna rörande dessa frågor ger fackföreningsintresset försteg framför arbetsgivarintresset och i viss mån också framför den enskilde arbetstagarens intresse. I USA däremot, där fackföreningsrörelsen har låg anslutningsgrad och är splittrad på många konkurrerande organisationer och där den förhärskande ideologin i samhället är inriktad på att värna om den fria konkurrensen, har fackföreningsintresset inte nått samma genomslagskraft ifråga om rättsreglernas utformning i dessa frågor.

Noter kapitel 4

- 1 "En uttrycklig bestämmelse om *föreningsrätten* (kurs. här) intogs i den danska grundlagen av år 1849, enligt vilken befolkningen tillerkändes rätt att bilda föreningar." Citat från SOU 1935:59, s 43.
- 2 Adlercreutz har funnit begreppet använt i fackliga sammanhang första gången 1882, se Kollektivavtalet, s 227.
- 3 Se t ex Kollektivavtalet, s 228.
- 4 Motionerna väcktes åren 1902 och 1904, se SOU 1935:59, s 53.
- 5 SOU 1935:59, s 53 f.
- 6 Anförande av högermannen Boëthius i riksdagen år 1902, se Westerståhl, se 275.
- 7 Kollektivavtalet, s 230.
- 8 "På föreningsrättens område har arbetsdomstolens rättsbildande funktion varit särskilt framträdande". Citat från Geijer-Schmidt, s 33.
- 9 ADD 1933:94 och 1935:57. Jfr Geijer-Schmidt, s 35.
- 10 ADD 1931:107 och 1932:125. Jfr Geijer-Schmidt, s 35.
- 11 Första gången denna bevisbörderegler kommer till uttryck är i ADD 1932:5, se Bylund, Bevisbörda och bevistema, s 27 ff. AD brukar själv hänvisa till ADD 1937:57, se t ex ADD 1965:17. Se vidare nedan avsnitt 6.4.4.
- 12 Se avsnitt 3.4.
- 13 Se avsnitt 3.4.
- 14 Citat från lagrådets yttrande över förslag till lag om vissa ekonomiska stridsåtgärder, prop 1935:31, s 162. Se också SOU 1975:1, s 217. Arbetsrättskommittén avstyrkte — låt vara av förment mera juridiskt-tekniska än av principiella skäl — införandet av lagregler till skydd för den negativa föreningsrätten, SOU 1975:1, s 232 ff. Frågan är f n (maj 1978) föremål för utredning av nya arbetsrättskommittén.
- 15 SOU 1939:49.
- 16 En *formell* ändring skedde genom borttagandet av stadgandet i FFL om arbetsledarklausuler, men någon "förskjutning av betydelse i det rådande rättsläget" innebar inte detta. Citat från Bergqvist-Lunning, s 83. Se också ovan avsnitt 2.3.1.
- 17 Bergqvist-Lunning, s 87.
- 18 Se t ex ADD 1978:92.
- 19 ILO Report 1973:III, Freedom of Association and Collective Bargaining, s 13.
- 20 Så är exempelvis fallet i Finland, Danmark, Tyskland och Österrike, se SOU 1975:29, s 75 och s 257. I Frankrike anges i preambeln till konstitutionen föreningsfriheten som en "droit social".
- 21 ILO Report 1973:III, s 15 f.
- 22 Se angående den internationella regleringen SOU 1975:29, Medborgerliga fri- och rättigheter i vissa länder, samt Schmidt, Facklig arbetsrätt, s 66 f.
- 23 "Betydelsefull" i den meningen att den kan sägas bilda "basen för en ganska världsomfattande syn på (den fackliga föreningsfriheten)". Citat från artikeln Det internationella skyddet för facklig verksamhet, i tidskriften JUS 1972 nr 6, s 186, av dåvarande Assistant Director General vid ILO Bertil Bolin.
- 24 Regeringsformen 2 kap 1 § 5.
- 25 The first Amendment, som ratificerades 1791 och utgör en del av konstitutionens Bill of Rights lyder: "Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to

- petition the Government for a redress of grievances.” — Se också Rehms, *International Labor Review* 1974, s 203.
- 26 Se t ex Fahlbeck, *Praktisk arbetsrätt. Övningsmaterial*, s 13. Som Fahlbeck framhåller brukar till begreppet ”den interna föreningsrätten” också hänföras regler rörande fackföreningarnas organisation och funktionssätt.
 - 27 Till den negativa föreningsrättens problematik brukar också hänföras frågan om ensamrätt för en viss fackförening till arbetstillfällena hos en viss arbetsgivare, dvs den s k closed shop-problematiken.
 - 28 Den hittills i Sverige relativt utvecklade regleringen rörande fackföreningens förhandlingsskyldighet för den enskilde arbetstagaren får genom införandet av MBL ökad aktualitet, se Prop 1975/76:105, Bil 1, s 532.
 - 29 *NJA* 1966 s 83.
 - 30 *NJA* 1948 s 513. Samma princip erkänns i amerikansk rätt, se rättsfallet *Directors Guild of America, Inc., v. Superior Court of Los Angeles County*, 64 Cal. 2nd 42, 409 P. 2nd 943 48 Cal. Rptr 710 (1966).
 - 31 Så t ex tillämpas likhetsgrundsatsen, uttryckt i 20 § 2 st lagen om ekonomiska föreningar.
 - 32 Se t ex Hemström, *Uteslutning ur ideell förening*, s 116, och Schmidt, *Facklig arbetsrätt*, s 54.
 - 33 Se t ex SOU 1975:1, s 218.
 - 34 Behovet av sådan lagstiftning är för närvarande (1978) föremål för utredning av den s k nya arbetsrättskommittén.
 - 35 Sec. 8(5)(b)(2) NLRA och Title I i Landrum-Griffin Act av 1959.
 - 36 Citat från rättsfallet *Emporium Capwell Co. v. Western Addition Community Organization*, 95 S. Ct. 977 (1975).
 - 37 Se nedan avsnitt 5.2.3.
 - 38 Arbetsrättskommittén uppger att ”(h)ittills finns i svensk rättspraxis och juridisk litteratur praktiskt taget inga klara riktlinjer på detta område, om man bortser från vissa allmänna grundsatser (t ex . . . likabehandlingsprincipen) av outredd räckvidd, och knappast några avgöranden rörande vilka rättsliga medel som må tillkomma den enskilde att i skilda sammanhang skydda sin rätt gentemot och genom (mitt tillägg) organisationen” (SOU 1975:1, s 612).
 - 39 Tanken utvecklas vidare nedan, se t ex avsnitt 6.4.3, 6.4.5 och 7.4.
 - 40 Sec. 8(a)(2) NLRA.
 - 41 Sec. 8(a)(3) NLRA. — Det är emellertid tillåtet för arbetsgivaren att ingå avtal med s k *union shop clause*, dvs en avtalsklausul varigenom det uppställs som villkor för fortsatt anställning att den anställda inom 30 dagar efter anställningstillfället skall ha anslutit sig till fackföreningen vid äventyr att han annars mister anställningen. Strängare typer av organisationsklausuler tillåts inte enligt NLRA.
 - 42 Sec. 8(a)(4) NLRA.
 - 43 Sec. 8(a)(5) NLRA.
 - 44 Sec. 8(b)(1) NLRA.
 - 45 Sec. 8(b)(2) NLRA.
 - 46 Sec. 8(b)(3) NLRA.
 - 47 Sec. 8(b)(4) och 8(b)(4)(A) NLRA.
 - 48 ADD 1972:5.
 - 49 Se t ex SOU 1939:49, s. 71 f. — Den s a s egentliga anledningen till bristen på föreningsrättskydd för arbetssökande är enligt min mening de starkare organisationernas monopolsträvanden; ett skydd för arbetssökande skulle främja även svagare organisationers intressen och därmed verka uppsplittrande på den fackliga organisationsstrukturen.
 - 50 Sec. 8(b)(2)(3)(4)(5)(6) och (7).
 - 51 Se t ex departementschefens utläggning i propositionen till MBL, Prop 1975/76:105, Bil 1, s 206.
 - 52 Från förhandlingsrätten för f d anställda bortses här.
 - 53 Se t ex rekommendationer fogade till *Verkstadsavtalet* rörande utländska arbetare (Verkstadsföreningens kommentar 1974, s 11 ff).

- 54 Prop. 1972:116, s 129.
- 55 10 § 1 st lagen om styrelserepresentation för de anställda i aktiebolag och ekonomiska föreningar.
- 56 Se text 1 § lag om facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen, 5 § lag om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning, 31 och 32 §§ lagen om anställningsskydd, 11, 12 och 32 §§ medbestämmandelagen och 10 § semesterlagen.
- 57 Prop. 1974:88, s 157.
- 58 I intervju i Dagens Nyheter 1978-01-13 karakteriseras metoden av minoritetsorganisationens SAC företrädare som "Det hittills mest allvarliga angreppet mot små organisationers rätt att fritt verka (och) i strid mot grundlagen och demokratins innebörd". Kritik mot metoden har ifråga om rätten till fackliga möten på betald arbetstid framförts av experterna i nya arbetsrättskommittén Olof Bergqvist och Lars Lunning i betänkande med förslag till ny lag om fackliga förtroendeman, se Ds A 1977:4, s 268 f.
- 59 Artikel med titeln "Föreningsrätten kränks?" 1978-03-16 i Svenska Dagbladet av TCO-juristen Stig Gustafsson och LO-juristen Per-Olof Ekeberg.
- 60 Ibid.
- 61 Prop. 1975/75:105, Bil 1, s 206 och 219 f.
- 62 Den följande framställningen bygger bl a på redogörelsen intagen i motiven till den f n (maj 1978) föreslagna ändringen av NLRA (H.R. 8410) i The House Committee Report, se Labor Law Report 274, Oct. 7, 1977.
- 63 Sec. 9(a) och (b) NLRA. När majoriteten bestäms genom *val* är det majoriteten av de *röstande* — inte av de anställda — i förhandlingsenheten som erfordras.
- 64 Sec. 9(b) NLRA
- 65 *NLRB Annual Report* 1949, s 32 f.
- 66 Martin-Marietta Corp., 139 *NLRB* 925 (1962) avseende anställda vid landets raketbaser.
- 67 Det kan ta rätt lång tid innan valet kommer till stånd. I hälften av fallen är tiden mer än 45 dagar från det att framställningen kommer the Board tillhanda.
- 68 *NLRB* administrerar f n cirka 9 000 fackliga val om året, av vilka ungefär hälften vinnes av fackföreningar, se Flanagan, *The Behavioral Foundations of Union Election Regulation*, Stanford Law Review, Vol 28 (1976), s 1195.
- 69 Se härom Bok, *The Regulation of Campaign Tactics in Representation Elections under the National Labor Relations Act*, 74 Harvard Law Review (1964), s 38.
- 70 Att arbetsgivarens freedom of speech därvid är i viss mån begränsad enligt sec. 8(c) NLRA framgår nedan, se avsnitt 6.3.
- 71 *Livingston Shirt Co.*, 107 *NLRB* 400 (1953).
- 72 *NLRB v. United Steelworkers*, 357 U.S. 357 (1958). Se också i detta sammanhang *Peerless Plywood Co.*, 107 *NLRB* 427 (1953), som förbjuder arbetsgivaren att hålla propagandamöten på arbetstid inom 24 timmar före valet.
- 73 En liknande gränsdragning görs i svensk rätt mellan anställda och icke-anställda fackliga förtroendeman; de icke-anställda föreslås dock i Ds A 1977:4 § 11 få tillträdesrätt till arbetsgivarens egendom (se betänkandet s 100 ff). Tillträdesrätten föreslås endast tillkomma icke-anställda fackliga företrädare som representerar *kollektivavtalsbärande* organisationer i enlighet med tidigare införda svenska exklusivitetsregler, se ovan avsnitt 4.4.1.
- 74 *NLRB v. Babcock & Wilcox Co.*, 351 U.S. 105 (1956).
- 75 *Food Employees, Local 590 v. Logan Valley Plaza Inc.*, 391 U.S. 308 (1968).
- 76 *Hudgens v. NLRB*, 424 U.S. 507 (1976).
- 77 "No restriction may be placed on the employees' right to discuss self-organization among themselves, unless the employer can demonstrate that a restriction is necessary to maintain production and discipline." *NLRB v. Babcock & Wilcox Co.*, se not 74. Se också *Republic Aviation Corp. v NLRB* 324. U.S. 793 (1945) där arbetsgivaren infört ett generellt förbud mot fackföreningspropaganda på företaget. The Board (och Högsta domstolen) förklarade förbudet olagligt och avskedande av arbetstagare som brutit mot förbudet (genom att bära fackföreningsknappar) förklarades utgöra en unfair labor practice.

- 78 Se Schlossberg-Sherman, s 46.
- 79 Hollywood Ceramics Co., 140 *NLRB* 221 (1962).
- 80 Shopping Kart Food Market, 228 *NLRB* 190 (1977).
- 81 General Shoe Corp., 77 *NLRB* 124 (1948).
- 82 Undersökningen redovisas i Getman, Goldberg och Herman, Union Representation Elections: Law and Reality.
- 83 Undersökningen redovisas i resumé i Stanford Law Review, volym nr 27 och 28 (1975 och 1976), varifrån denna uppgift är hämtad ur volym nr 28, s 283.
- 84 A.a. s 284. Se också kommentarer till undersökningen i Stanford Law Review, volym 28 (1976), s 1161 ff.
- 85 Av det lagförslag som f n (maj 1978) är under behandling i kongressen framgår att det i praktiken finns stora möjligheter enligt nuvarande regler för arbetsgivarna att förhåla och obstruera val-förfarandet (H.R. 8410, Labor Law Report 274, 1977). Syftet med lagförslaget är att förbättra fackföreningens ställning och möjligheter i valkampanjen och valet. Följande ändringar föreslås: 1) Valet måste hållas inom viss kortare tid efter framställning om val inkommit till *NLRB*; 2) Arbetsgivaren blir skyldig betala dubbel retroaktiv lön till den arbetstagare som blivit olagligt uppsagd under en valkampanj; 3) Arbetsgivare som åsidosätter lagen eller trotsar föreläggande från *NLRB* kan fräntas rätten att ingå avtal med den federala regeringen under viss tid; 4) Arbetsgivare som vägrat förhandla kan bli skyldig att likväl betala arbetstagarna lön efter inom branschen gällande kollektivavtal. Det framstår emellertid f n (maj 1978) som osannolikt att lagförslaget kommer att antas; motståndet från arbetsgivarsidan är alltför intensivt.
- 86 Före FFL:s införande var en föreningsrättskränkning ett *avtalsbrott*; föreningsrätten ansågs då härröra ur kollektivavtalet.
- 87 54 § MBL. Påföljdsreglerna är *tvingande*, se prop. 1975/76:105, Bil 1, s 336.
- 88 8 § 3 st MBL.
- 89 Se t ex Bergqvist-Lunning, s 306.
- 90 Sec. 10(c) NLRA.
- 91 Se dock för USA:s del rörande Railway Labor Act nedan i detta avsnitt.
- 92 Se t ex SOU 1933:36 (det bergendalska förslaget rörande tredjemansfrågan) och SOU 1934:16 (trettonmannakommissionens förslag).
- 93 SOU 1935:59, s 119.
- 94 Syftet med RLA är bl a "to forbid any limitation upon freedom of association among employees or any denial, as a condition of employment or otherwise, of the right of employees to join a labor organization", se sec. 2.
- 95 Med "person" avses såväl en enskild arbetstagare eller arbetsgivare (företag) som en facklig organisation.
- 96 Som exempel kan nämnas att under 1975 omkring 90 % av alla unfair labor practice-anmälningar avskrevs på detta stadium, se *NLRB Annual Report 1975*, s 221.
- 97 Se härom Cox, Bok och Gorman, s 117.
- 98 *NLRB Annual Report 1975*, s 4.
- 99 Rutinfall handläggs av *NLRB* i en sammansättning av tre ledamöter. Endast icke-rutinfall handläggs av "fullsutten rätt", dvs fem ledamöter. Ledamöterna är ämbetsmän och "neutrala", dvs inte utsedda av parterna som i svenska AD. Se t ex Sherman-Murphy, Labor Relations and Social Problems, Unit one, s 23.
- 100 Meltzer, s 93.
- 101 Cox, Bok och Gorman, s 118. Trots detta stora antal avgöranden tar det lång tid att erhålla ett avgörande från the Board. Ett nyligen framlagt lagförslag (H.R. 8410) avser att förkorta handläggningstiden hos the Board, bl a genom att öka antalet ledamöter från 5 till 7 och genom att förlänga ledamöternas förordnandetid från 5 till 7 år, se Committee Report on H.R. 8410, Labor Law Report 274, 1977, s 6.
- 102 Meltzer, s 209 f.
- 103 J P Stevens & Co v. *NLRB*, 406 F 2d 1017 (4th Cir. 1968).
- 104 Committee Report on H.R. 8410, Labor Law Report 274, 1977, s 5.

- 105 Appellationsdomstolen har rätt att ändra *NLRB*:s beslut endast om den finner att *NLRB*:s beslut inte har stöd i "substantial evidence on the record considered as a whole" eller om den finner att *NLRB* gjort "errors of law".
- 106 Meltzer, s 88.
- 107 Ibid.
- 108 Meltzer, s 87. — I rättsfallet *Phelps Dodge Corp v. NLRB*, 313 U.S. 177 (1941) uttalade sig SC om gränsdragningen i *påföljdshänseende* mellan *NLRB* och överdomstolarna så: "(I)n the nature of things Congress could not catalogue all the devices and stratagems for circumventing the policies of the Act. Nor could it define the whole gamut of remedies to effectuate these policies in an infinite variety of specific situations. Congress met these difficulties by leaving the adaptation of means to end to the empiric process of administration. The exercise of the process was committed to the Board, subject to limited judicial review. Because the relation of remedy to policy is peculiarly a matter for administrative competence, courts must not enter the allowable area of the Board's discretion and must guard against the danger of sliding unconsciously from the narrow confines of law into the more spacious domain of policy."
- 109 Här bortses från de (undantags-)fall då arbetsgiversidan för talan i föreningsrättsmål.
- 110 4 kap. 5 § LRA.
- 111 64 § MBL.
- 112 2 kap 1 § 1 p och 4 kap 7 § LRA.
- 113 2 kap 2 § LRA.
- 114 Prop 1976/77:141, s 36. — En viss begränsning av måltillströmningen till AD kommer tvåinstans-systemet också att innebära och detta var den främsta orsaken för dess införande.
- 115 Vad som främst skiljer AD från en "vanlig" domstol är att de tvistande parterna har representation bland domstolens ledamöter (3 kap 3 och 6 §§ LRA) samt AD:s ställning av (i princip) en-instans-domstol. — Egenskapen av en-instans-domstol blir allt svårare att upprätthålla efterhand som måltillströmningen ökar. Redan arbetar AD med flera ordförande och det är förmodligen bara en tidsfråga innan en mera omfattande utbyggnad av domstolen, exempelvis till olika enheter, måste vidtas, en utveckling som arbetsmarknadsparterna motsätter sig, se prop 1975/76:141, s 25.
- 116 Se om AD:s rättstillämpning Sigeman, Om rättsbildning och prejudikatlära i arbetsdomstolen i antologin *Arbetsrätten i utveckling*, s 203.
- 117 Se t ex LO- och TCO-representanternas kritik i SOU 1975:1, s 956 ff.
- 118 Edlund, *Arbetsrätten i omvandling i Svensk rätt i omvandling* (1976) s 127. Se också Eklund, SvJt 1977 s 590.
- 119 Edlund, *Perspektiv på arbetsdomstolen, Rätt och arbetsgivarmakt*, s 22 f.
- 120 A.a. s 30.
- 121 I ADD 1946:68 uttalade domstolen exempelvis att lagstiftningen om föreningsrätt hade till syfte att skydda enskildas eller mindre organisationers strävanden att vinna ökad styrka genom sammanslutning till större enheter.
- 122 Se t ex prop 1975/76:105, Bil 1, s 206.
- 123 Se t ex ADD 1977:222.
- 124 Sherman — Murphy framhåller i *Labor Relations and Social Problems*, Unit one, s 22, att "Somewhat paradoxically, however, the *NLRB* more closely resembles a regular court than do some of the labor courts in other countries. Indeed, foreign observers frequently insist that to all intents and purposes the *NLRB* is our labor court."
- 125 H.R. 8410; se Committee Report on H.R. 8410, *Labor Law Report* 274, 1977, s 8 f.
- 126 Lättnad i bevisbördan för arbetstagarparten infördes första gången i målet ADD 1932:5, se Bylund, *Bevisbörda och bevisetema*, s 34.
- 127 Bevisbörderegeln diskuteras mera ingående nedan, avsnitt 6.4.4.
- 128 Se t ex ADD 1943:57 (materiell inskränkning) och ADD 1947:72, 1954:21, 1969:35 (processuell inskränkning). — I avseende på *skiljeklausuler* gäller numera enligt 1 kap 3 § LRA att sådana blir giltiga endast om de ingåtts *efter* det att förenings-

- rättstvisten uppkommit. En dessförinnan i ett kollektivavtal intagen generell skiljeklausul saknar fortfarande bindande verkan i föreningsrättsmål (undantag dock om skiljeklausulen medger part rätt att besvära sig mot skiljedomen).
- 129 Prop 1975/76:105, Bil 1, s 334.
 - 130 I riksavtalet för verkstadsindustrin, Verkstadsavtalet, är föreningsrättsskyddet ändrat i förhållande till lagen i så måtto att även den negativa föreningsrätten ("rätten att under alla förhållanden fritt och okränkt deltaga i arbete") erkännes (1 §).
 - 131 En viss typ av organisationsklausuler godtas dock, se sec. 8(a)(3) NLRA.
 - 132 I Verkstadsavtalet heter det istället att föreningsrätten "skall hållas i ömsesidig helgd" men någon skillnad i förhållande till "föreningsrätten skall lämnas okränkt" innebär ej detta uttryck, se ADD 1947:72.
 - 133 Se diskussion om detta konkurrensproblem i prop 1974:88, s 184 ff.
 - 134 III kap 8 § 4, huvudavtalet mellan SAF och LO.
 - 135 Sölvén-Gustafsson, Huvudavtalet mellan SAF och LO (1966), s 108.
 - 136 A.a. s 107 f.
 - 137 Ibid, särskilt s 108 n.
 - 138 Kollektivavtalet, s 337.
 - 139 SOU 1975:1, s 231.
 - 140 Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 206. — Riksdagen beslöt dock om fortsatt utredningsarbete rörande den negativa föreningsrätten, se rskr 1975/76:404; jfr Inu 1975/76:45, s 82 f.
 - 141 Dep chefen uttryckte saken så vid MBL:s införande: "Det är viktigt att inte utan starka skäl gripa in i konkurrensen mellan olika fackliga organisationer eller i övrigt i organisationernas verksamhet". (Prop s 206).
 - 142 4 kap 4 och 5 §§ BrB. — Ett visst *lagskydd* anses den negativa föreningsrätten ha fått genom lagen om anställningsskydd, enligt vilken det inte utgör "saklig grund" att säga upp någon på grund av bristande eller "fel" fackföreningsmedlemskap ens om arbetsgivaren är bunden av organisationsklausul (Prop 1973:129, s 128, Prop 1975/76:105, Bil 1, s 28).
 - 143 Se ovan avsnitt 3.7.2. not 291.
 - 144 Se ovan avsnitt 4.2.
 - 145 Se t ex Cox, Bok och Gorman, s 219 ff. (Professor Jack Getman har muntligen uttryckt samma uppfattning).
 - 146 3 § förtroendemannalagen. Se också prop 1974:88, s 162. I förslaget till ny lagstiftning rörande fackliga förtroendemän föreslås denna arbetsgivar skyldighet ytterligare utvidgad, se DsA 1977:4, s 80 ff.
 - 147 Den amerikanske arbetsrättsprofessorn Benjamin Aaron vid UC i Los Angeles har, när han konfronterades med denna uppfattning uttalat följande: "I disagree with your statement that the rule against favoritism, when invoked against a union that has established itself in the plant, serves merely as an obstacle for good labor relations. American employers are different from their Swedish counterparts; a substantial minority of them are constantly seeking ways to get rid of a union, even after it has been certified by the *NLRB* as the exclusive bargaining representative of the employees. One traditional way of doing so is to subvert the union by giving it financial and material support upon which the union gradually becomes dependent; as dependency grows, militancy weakens. Then too, our system allows employees to change bargaining representatives at certain intervals; but this process would become almost impossible if the incumbent union received support from the employer denied to rival unions" (brev s 7 f).
 - 148 Med stridsåtgärd menas i stort sett varje slags aktivitet som företas av flera arbetstagare (eller av arbetsgivaren) i det *gemensamma syftet* att öva påtryckning på motparten i en fråga som hör till förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. Se SOU 1975:1, s 391 ff, Prop. 1975/76:105, Bil. 1, s 499 och Bergqvist-Lunning, s 259 ff. — Se om föreningsrättens förhållande till stridsrätten vidare nedan avsnitt 5.4.
 - 149 Victorin, Om den enskildes ansvar vid vilda strejker, i Svensk rätt i omvandling, s 653.

- 150 Sec. 7 NLRA. — *NLRB v. Washington Aluminum Co.*, 370 U.S. 9 (1962), se Meltzer s 175. Se också Schlossberg — Sherman s 61 och Cox, Bok och Gorman, s 931 ff.
- 151 G & W Electric Specialty Co, 154 *NLRB* 1136 (1965).
- 152 Av en uppgift från 1958 framgår att icke-fackförenings-strejker endast utgjorde mindre än 1 % av totala antalet av Bureau of Labour Statistics rapporterade strejker; se Rees, s 31.
- 153 Cox, Bok och Gorman, s 934.
- 154 G & W Electric Specialty Co, se not 151.
- 155 Se ovan avsnitt 2.4.
- 156 Exempelvis 3 kap 4 § 2 st och 6 kap 7 § arbetsmiljölagen. Se också Adlercreutz, Svensk arbetsrätt s 99, Bergqvist-Lunning, s 224 f och Bergström, Kollektivavtalslagen, s 128 f.
- 157 Att arbetagarna kan bli *fria från påföljd* om de efter överläggningar enl 43 § MBL återgår till arbetet förtar inte arbetsnedläggelsens karaktär av *olovlig* arbetsnedläggelse.
- 158 SOU 1975:1, s 392 f, *NJA* 1974 s 36. Se också Bergqvist-Lunning, s 90 och SOU 1975:1, s 518. — Å andra sidan skyddas numera enligt svensk rätt de enskilda arbetstagarna *mot påföljder* när de deltar i en *av facket anordnad* arbetsnedläggelse som i och för sig är olaglig (§ 59 MBL), ett privilegium som dock bara tillkommer deltagare i en strejk anordnad av en *kollektivavtalsbunden* organisation respektive av en *överordnad* organisation.
- 159 Bergqvist-Lunning konstaterar t ex helt enkelt (s 90): "Vid olovliga stridsåtgärder som vidtas av arbetstagare utan sanktion av deras fackliga organisation kommer föreningsrättsfrågan inte in i bilden". — Se härom mera nedan, avsnitt 5.3.2.
- 160 Den slags "activity" som skyddas är framförallt *arbetsnedläggelsen*, dvs vägran att överhuvudtaget utföra arbete på av arbetsgivaren krävda villkor. Däremot skyddas inte andra former av protester, t ex maskning, vägran att arbeta övertid e d (Elk Lumber Co, 91 *NLRB* 333 (1950), se Meltzer, s 175). Det är således inte tillåtet för arbetstagarna att i skydd av mutual aid or protection-klausulen själva bestämma på vilka villkor arbetet skall utföras. Tanken är att en arbetstagare gemensamt med andra skall kunna våga utföra visst arbete men att det å andra sidan skall stå arbetsgivaren fritt att istället anlita andra arbetstagare för att få arbetet utfört; genom att maska etc blockerar arbetstagarna (på ett olagligt sätt) arbetsgivarens möjligheter att kalla in ersättare. — Jfr ADD 1970:6.
- 161 Schlossberg—Sherman, s 61.
- 162 Schmidt, "Organisationerna och arbetsstriden. En internationell överblick". Konfliktlösning på arbetsmarknaden, s 145.

5. Föreningsrättens omfattning

5.1. Vem åtnjuter föreningsrätt?

Föreningsrättsskyddet enligt MBL och NLRA tillkommer arbetstagare och arbetsgivare i deras egenskap av motparter i ett anställningsförhållande. MBL:s och NLRA:s övergripande syfte är att säkerställa den fackliga *förhandlingsrätten* och i enlighet härmed har reglerna om föreningsrätt anknutits till det intressebaserade förhållande som föreligger mellan dessa två parter. Den svenska lagen avser *endast* förhållandet mellan dessa två. Den skyddar inte en arbetstagare mot diskriminerande åtgärder från en annan arbetstages eller fackföreningens sida och inte en arbetsgivare i förhållande till en annan arbetsgivare. Den enskilde arbetstagaren och hans fackliga organisation anses som *samma intresse* (skyddsobjekt) i förhandlingsrättsförhållande; med motiveringen att relationen förening-individ faller utanför förhandlingsrättsproblematiken har man i Sverige avstått från att lagstifta om denna relation.¹ Även NLRA inriktar sig på att i första hand reglera motsatsförhållandet arbetsgivare-arbetstagare men NLRA:s föreningsrättsregler inbegriper också regler som hänför sig till relationen organisation-enskild arbetstagare.

Föreningsrättsskyddet är varken i Sverige eller USA begränsat till medlemmar i fackliga organisationer utan tillkommer i princip varje arbetstagare (och arbetsgivare) i denna hans egenskap. En viktig begränsning i det svenska rättsskyddet ligger däri att föreningsrätten endast tillkommer *arbetstagare*, dvs redan anställda och således inte arbetssökande.² Detta är en allvarlig brist i det svenska föreningsrättsskyddet. När krav reses på lagstiftning till skydd för arbetssökandes föreningsrätt brukar dessa krav avfärdas med hänvisning till de svårigheter i bevisförande, som ett sådant skydd skulle medföra.³ Att detta argument i själva verket väger lätt framgår — enligt mitt förmenande — av den omständigheten att sådant skydd finns på andra håll — t ex i NLRA — och att ett liknande skydd nu föreslås infört ifråga om könsdiskriminering av arbetssökande.⁴ Som jag tidigare framfört ligger enligt min uppfattning den verkliga anledningen till begränsningen av föreningsrätten i här aktuellt avseende istället i de etablerade organisationernas monopolsträvanden; ett skydd för arbetssökande skulle ge minoritetsorganisationerna starkare ställning än vad de har idag.

Som ovan framkommit går den amerikanska lagen längre än den svenska och ger föreningsrättsskydd även åt arbetssökande.⁵ En viss utsträckning av

det svenska föreningsrättsskyddet till formellt sett icke anställda har i praxis skett i situationer av driftsinskränkning och säsongmässigt arbete såtillvida att föreningsrätten i sådana fall ansetts böra tillkomma även förutvarande anställda,⁶ rättigheter som numera tillerkänns de anställda direkt på grund av LAS' regler om rätt till återanställning.⁷

Att *arbetsgivaren* tillerkänns föreningsrätt kan ses som ett uttryck för en strävan att få parterna att *framstå* som jämbördiga; något reellt behov av sådana skyddsregler föreligger knappast av den enkla anledningen att arbetstagarna inte förfogar över medel att i egentlig mening kränka en sådan rätt. Arbetstagarna kan ju t ex inte avlägsna eller förflytta arbetsgivaren för att få honom att avhålla sig från att ansluta sig till en arbetsgivarorganisation. De enstaka (totalt endast två) fall⁸ som i Sverige förts till AD rörande påstådd kränkning av arbetsgivarens föreningsrätt har rört i hög grad atypiska situationer och endast i ett fall har AD funnit sådan kränkning ha ägt rum.⁹ Det är inte förhastat att påstå att föreningsrättsskyddet för arbetsgivare sådant det utformats i MBL i stort sett saknar prakisk betydelse.¹⁰ Möjligen har det en viss *ideologisk* funktion i det att det uppmuntrar till förhandlingar genom organisationer på båda sidor.

Även den amerikanska NLRA innehåller vissa regler om föreningsrättsskydd för arbetsgivaren. Till skillnad från de svenska reglerna är dessa inte utformade som en slags reflex av föreningsrättsskyddet för arbetstagare utan reglerar en konkret intressekonflikt-situation. I sec. 8(b)(4)(A) förbjuds således fackföreningen att vidta stridsåtgärder eller andra påtryckningar i syfte att tvinga en arbetsgivare att ansluta sig till en arbetsgivarorganisation. I övrigt ger NLRA inte arbetsgivaren något skydd i organisationshänseende; dess skyddsregler för arbetsgivaren rör i första hand begränsningar i fackföreningarnas rätt att utöva påtryckning på arbetsgivaren (t ex genom picketing) för olika syften.

I USA föringas betydelsen av föreningsrättsligt skydd för arbetsgivaren av den omständigheten att arbetsgivare där i mycket mindre utsträckning än i Sverige är (och önskar vara) anslutna till någon arbetsgivarorganisation.¹¹ I det övervägande antalet fall sker förhandlingarna om arbetsvillkoren direkt mellan den enskilde arbetsgivaren (företaget) och fackföreningen. Om föreningsrättsskydd för arbetsgivaren — som ovan hävdats — allmänt sett är överflödigt redan på grund av att arbetsgivaren inte är i egentlig mening sårbar i föreningsrätts-hänseende och på grund av att arbetstagarna inte har till sitt förfogande medel att kränka en sådan rätt på ett avgörande sätt, kan man således beträffande USA lägga till att där är ett sådant rättsskydd dessutom överflödigt av den anledningen att arbetsgivare rent faktiskt sällan ansluter sig till (eller vill ansluta sig till) organisationer av arbetsgivare; den fria konkurrensen (bl a ifråga om lönesättningen) mellan olika arbetsgivare inom samma branch omhuldas som ledande princip.¹²

Arbetsgivarens föreningsrätt är av skäl som ovan framhållits¹³ inte föremål

för en självständig analys i denna avhandling och får därför här lämnas därhän.

Hittills har således framkommit att föreningsrätten i Sverige omfattar arbetstagare (inte arbetssökande) och arbetsgivare i formellt samma utsträckning och att i USA arbetstagare och arbetssökande har samma föreningsrättsskydd medan arbetsgivaren åtnjuter föreningsrätt endast i begränsad utsträckning. Hur förhåller det sig då med föreningsrättsskyddet för den tredje "intressenten" i föreningsrättsproblematiken, nämligen fackföreningen?

För svensk rätts vidkommande brukar man uttrycka det så att en förening inte åtnjuter föreningsrätt för egen del¹⁴ utan endast har s k accessorisk föreningsrätt; endast i det fallet att en enskild arbetstagares (eller arbetsgivar- res) föreningsrätt kränkes på sådant sätt att kränkningen samtidigt innebär intrång i organisationens verksamhet, har föreningen rätt till skadestånd för egen del. "Intrång" i föreningens verksamhet anses föreligga såväl då åtgärden kan antagas leda till minskad anslutning till föreningen som då den är ägnad att på annat sätt försvåra för föreningen att tillvarata sina medlemmars intressen i förhållande till motparten.¹⁵

I praktiken anser AD regelmässigt att en kränkning av en enskilds föreningsrätt automatiskt också innebär intrång i organisationens verksamhet. I s a s normala föreningsrättskränkningsfall tar sig detta automatiska samband uttryck i att AD inte gör någon självständig prövning av "intrångsfrågan"; när den enskilda kränkningen konstaterats följer härav att också intrångsrekvisitet är uppfyllt.¹⁶ I vissa fall kan en föreningsrättskränkning av en anställd uppfattas som i särskild grad riktad mot den fackliga organisationen och detta beaktas då på så sätt att skadeståndet för intrånget i föreningens verksamhet sätts till ett högre belopp än vad som annars skulle utgå.¹⁷

Egentligen är det inte helt adekvat att påstå att föreningen inte har självständig föreningsrätt. Det är istället riktigare att beskriva rättsläget så att enskilda arbetstagare tillerkännes föreningsrätt endast i den utsträckning som krävs för att föreningens behov av föreningsrätt skall tillgodoses, dvs för att föreningens intresse av att växa till i förhandlingsstyrka, att framstå som en effektiv organisation gentemot arbetsgivaren etc skall skyddas. *Föreningens* rätt till upprättelse är inte (om vi bortser från det rent formella) avhängig av rättsskyddet för den enskildes intresse av att kunna hävda sig mot arbetsgivaren, utan den *enskildes* rätt till upprättelse (föreningsrätt) — som den är utformad i MBL — är avhängig av skyddet för föreningens intresse. Skyddet är utformat för att tillgodose föreningens intresse av successivt ökad förhandlingsstyrka. Föreningsrättens utformning syftar således inte i första hand till att skydda arbetstagaren mot arbetsgivaren utan syftar till att åstadkomma att det fackliga föreningsväsendet utvecklas.¹⁸

Föreningens föreningsrätt enligt MBL är således i *materiellt* hänseende i hög grad självständig; formellt är den dock accessorisk till en kränkning av enskilds föreningsrätt.

Det formella beroendet av föreningens föreningsrätt till en enskild rättskränkning är konstruerat som dels en fråga om rätt för föreningen att (utan särskilt bemyndigande) föra talan för den enskilde, dels en fråga om rätt till skadestånd för föreningen. Rätt att föra talan (utan särskilt bemyndigande) har föreningen endast för *medlemmar*.¹⁹ Om den enskilde icke-medlemmen som utsatts för föreningsrättskränkning — t ex genom att han tvingats lämna organisationen²⁰ — inte vill väcka talan i saken har föreningen inte någon möjlighet att föra talan (och erhålla skadestånd) för det intrång som kränkningen eventuellt inneburit för föreningen. För att föreningens talan överhuvudtaget skall upptagas till prövning erfordras att särskild talan föres avseende kränkningen av den enskilde icke-medlemmen; det räcker inte att denna "kränkning" ingår som ett led i föreningens talan för egen del.²¹ Anorlunda förhåller det sig om kränkningen drabbat en medlem; även om medlemmen inte vill föra talan i saken har föreningen här rätt att föra sådan talan för egen del och därvid låta kränkningen av den enskildes rätt ingå som ett led i talan om intrång. Föreningen har i ett sådant fall rätt till skadestånd för egen del oberoende av huruvida den enskilde medlemmen tillerkännes skadestånd för kränkningen;²² det enda som krävs ifråga om sambandet med den enskilda kränkningen är att AD (som domskäl) funnit att kränkning av den enskildes föreningsrätt ägt rum.

Då och då höjs det krav på införande av rättsregler som även formellt skulle ge självständig föreningsrätt för fackföreningar. Kraven kommer vanligen från svaga organisationer som ett försök att vinna lagstiftarens (resp AD:s) stöd i sin strävan att hävda sig mot den etablerade fackföreningsrörelsen. De etablerade organisationerna är *emot* att fackliga organisationer tillerkännes självständigt föreningsrättsskydd; där har man styrka nog att av egen kraft få igenom det erkännande och tillmötesgående från arbetsgivaren som den svaga organisationen behöver lagstiftarens (AD:s) stöd för att uppnå. För den redan etablerade organisationen blir lagskydd för föreningarnas föreningsrätt ett hot mot dess monopolställning. Även arbetsgivarna ingår här i vad man skulle vilja kalla en ohelig allians med den etablerade fackföreningsrörelsen och stöder — sedan de insett det meningslösa i att sträva emot de anställdas fackliga anslutning som sådan — den etablerade fackföreningsrörelsens centraliserings- och monopolsträvanden.²³

I rättsfallet *ADD 1972:5* förde det icke LO-anslutna Svenska Lokmannaförbundet talan mot staten, företräd av avtalsverket, under påståendet att staten såväl brustit i sin förhandlingsskyldighet som kränkt lokmannaförbundets medlemmars föreningsrätt genom att staten vägrat att sluta kollektivavtal med lokmannaförbundet, trots att parterna var ense om de materiella anställningsvillkoren. AD ansåg — med hänvisning till avtalsfrihetens princip — att förhandlingsskyldigheten enligt (dåvarande) FFL inte omfattade skyldighet för arbetsgivaren att träffa kollektivavtal ens i det fall, då parterna var ense i sakfrågorna. I föreningsrättsfrågan erinrade AD om att FFL (nuvarande MBL) inte tillerkänner en förening någon självständig föreningsrätt och yttrade om motiven härtill följande:

”Förslaget till de ändringar år 1940 i lagen om förenings- och förhandlingsrätt, genom vilka 3 § fick sin nuvarande lydelse, byggde på de erfarenheter, som hade gjorts av det praktiska behovet av skydd för föreningsrätten, och utformades på grundval av en genomgång av arbetsdomstolens praxis. Mot denna bakgrund står det klart, att lagstiftarens syfte var att bereda skydd för enskilda arbetsgivare och arbetstagare mot obehöriga angrepp från motsidan med anledning av tillhörighet till organisation eller verksamhet för sådan. Vad som i första hand avsågs, när det gäller angrepp mot enskilda arbetstagare, var avsked av skäl, som sammanhänger med den fackliga verksamheten, eller exempelvis utfästelse om särskilda förmåner på villkor, att arbetstagaren avstår från sådan verksamhet. Visserligen torde inte finnas stöd för att avgränsa föreningsrättskyddet enligt lagen med hänsyn till antalet arbetstagare, som påstås ha blivit utsatta för föreningsrättskränkning; i och för sig torde det vara möjligt att en föreningsrättskränkande åtgärd riktar sig mot en större grupp av arbetstagare eller till äventyrs mot alla medlemmarna i en organisation. Inte desto mindre är det tydligt, att en begränsning har varit avsedd med att lagen inte bereder organisation något självständigt skydd. Angrepp med eljest tillåtna medel mot en organisation som sådan står inte i strid med lagens regler om skydd för föreningsrätten (se SOU 1939:49 sid. 71 f). Sådana angrepp har organisationen att möta med de fackliga medel som må stå den till buds.

Vägran att sluta kollektivavtal med viss arbetstagarorganisation måste i princip uppfattas såsom riktad mot organisationen som sådan och därmed falla utanför det föreningsrättsligt skyddade området. Det önskemål part i ett enskilt arbetsavtal må ha att få avtalet reglerat genom kollektivavtal mellan sin fackliga organisation och arbetsgivaren eller dennes organisation, är under sådana förhållanden inte ett av föreningsrätten skyddat anspråk på att få utnyttja medlemskap i den egna organisationen. Det är organisationens sak att, i sista hand med fackliga maktmedel, förmå motsidan att sluta kollektivavtal. Att den part, som vägrar att sluta kollektivavtal, har ingått sådant avtal med annan motpart är då också utan betydelse för föreningsrättsfrågans avgörande”.

Endast fackliga motåtgärder står således till buds för en förening som vill värja sig mot diskriminerande åtgärder riktade mot föreningen som sådan.²⁴

Huruvida lagskydd för fackföreningens intresse av att bedriva facklig verksamhet (m a o det vi vanligtvis kallar självständig föreningsrätt för förening) införes eller ej är liksom frågorna om skydd för den negativa föreningsrätten och skydd för arbetssökande i första hand en fråga om *styrkeförhållandet mellan olika organisationer* på arbetstagersidan och således inte i första hand en fråga om styrkeförhållandet arbetsgivare — arbetstagare. Ideologiskt har det betydelse att de lagregler som finns inte uttryckligen stöder endast de etablerade utan ser ut att skydda alla fackliga organisationers strävanden i lika hög grad. När exempelvis departementschefen understryker att ”det finns en gemensam grund för alla fackliga organisationer i ett lika utformat skydd för föreningsrätten, i en grundläggande facklig förhandlingsrätt för alla, i lika behörighet att vara part i kollektivavtal och att vidta fackliga stridsåtgärder till främjande av medlemmarnas intressen”²⁵ kan man

förledas att tro att denna likhet inför lagen skulle vara av annat än enbart formell natur. På 30-talet utgjorde den omständigheten att vissa organisationer var svaga (och således inte kunde hävda sig ens med stridsåtgärder) den huvudsakliga anledningen till att skyddsregler för föreningsrätten (FFL) infördes; att det var möjligt att då införa sådan lagstiftning berodde på att skydd för de svaga (tjänstemännen) inte hotade de starka (LO). Utsikterna nu för svaga fackliga organisationer att vinna lagstiftningens skydd för sina organisationssträvanden förefaller obefintliga med hänsyn till motståndet mot sådan lagstiftning från den etablerade fackföreningsrörelsens (LO, TCO och SACO/SR) sida — i detta fall understött av arbetsgivarsidan. Det nu gällande ”neutrala”, formellt ”rättvisa” rättsskyddet bestående i att förening formellt saknar självständig föreningsrätt har i verkligheten till effekt att göra de svaga svagare och de starka starkare; ett förhållande som i sin tur styrker den ovan presenterade hypotesen om rätten som en avspegling av (och redskap för befästande av) samhälleliga maktstrukturer.

Även den amerikanska lagen konstruerar föreningsrätten som ett skydd för den enskilde arbetstagaren (”Employees shall have the right to . . .”). Enligt amerikanskt föreställningssätt leder kravet på rättsskydd för den enskilde emellertid till att också *föreningen som sådan* bör åtnjuta föreningsrättsskydd; något formellt — eller materiellt — hinder mot självständigt skydd för förening anses inte föreligga för främjandet av de principer om föreningsrätt som erkänns i USA, vilket i sin tur (om man jämför med Sverige) kan antas sammanhålla med att fackföreningsrörelsen är betydligt mera splittrad än hos oss. Som exempel på rättsregler som ger förening självständig föreningsrätt kan nämnas sec. 8(a)(2) NLRA, vilken förbjuder arbetsgivaren att lägga sig i bildandet eller skötseln av en fackförening; något krav på att arbetsgivaren betett sig på föreningsrättskränkande sätt mot någon viss enskild anställd finns ej. Den amerikanske arbetsgivaren är vidare enligt sec. 8(d) NLRA skyldig att förhandla ”in good faith”, vilket närmast kan över sättas med god vilja att nå en överenskommelse. Härigenom tvingas arbetsgivaren erkänna föreningen som en fullvärdig förhandlingspart och i föreningsrättsligt hänseende behöver föreningen således inte utsättas för sådan förödmjukande behandling som svenska icke etablerade fackföreningar måste acceptera på grundval av bl a avgörandet *ADD 1972:5*.²⁶

I Sverige har frågan om självständig föreningsrätt för förening uppfattats som i första hand en fråga om regler rörande fackföreningens inträde på scenen (organisationsklausuler och skydd för arbetssökande).²⁷ Som framgår av den amerikanska regleringen finns det emellertid även andra frågor som kan hänföras till problemet ”självständig föreningsrätt för förening” nämligen frågor om fackföreningens ställning som oberoende på företaget och frågor om föreningens rätt att bli respekterad som fullvärdig förhandlings- och avtalspart av arbetsgivaren.

5.2. Vilka aktiviteter skyddas av föreningsrätten?

Föreningsrätt enligt MBL innebär rätt för arbetstagaren (och arbetsgivaren) att 1) tillhöra förening, 2) utnyttja medlemskap i förening och 3) verka för förening eller för bildandet av förening. Det amerikanska föreningsrättsskyddet innebär i princip detsamma, dock att förekomsten av fackliga valkampanjer²⁸ gör att det i praktiken aktualiseras även i andra situationer.

Vad först gäller *rätten att höra till en fackförening* betyder lagstiftningsskyddet att det är förbjudet att söka hindra någon från att ansluta sig till en facklig organisation eller att söka förmå någon att utträda ur en sådan organisation.²⁹ Praktiskt sett innebär MBL att arbetsgivaren inte får uppställa villkor eller vidta åtgärder som kan påverka arbetstagaren i valet mellan att ansluta sig till eller stå utanför en fackförening; dock att MBL inte ställer upp hinder för arbetsgivaren att vara positivt verksam *för* de anställdas organisering. För USA:s del innebär reglerna att arbetsgivaren under organisationsdrives och fackliga valkampanjer har rätt att i första hand genom övertalning söka påverka de anställda att avstå från att stödja fackföreningen³⁰ men att han i övrigt inte äger på något sätt särbehandla en anställd på grund av fackföreningsomständigheter, vare sig detta sker i fackföreningsfientligt eller fackföreningsfrämjande syfte.

Fackföreningens rätt att uppträda som den anställdes representant gentemot arbetsgivaren är enligt svensk rätt beroende av att den anställda *tillhör* organisationen. I USA är fackföreningens representationsrätt inte beroende av medlemskap; så snart fackföreningen röstats in på företaget av en majoritet av de anställda i en förhandlingsenhet, representerar fackföreningen alla anställda i den förhandlingsenheten oberoende av om de är medlemmar eller ej och oberoende av om de eventuellt röstat *mot* fackföreningen i valet. Själva rätten att få höra till en fackförening blir således inte lika central i USA som i Sverige; i USA blir istället frågan om fackföreningens rätt att få värva röster till valet och den anställdes rätt att fritt och opåverkat få ta ställning för eller emot fackföreningen de ”behov” som föreningsrätten i första hand skall tillgodoses.

I rätten att höra till en förening kan också — enligt allmänt språkbruk — anses ligga *rätten att komma i åtnjutande av de förmåner som följer av medlemskapet*.³¹ I den svenska lagtexten har för tydlighets skull intagits en uttrycklig bestämmelse att föreningsrätten också omfattar ”rätten att utnyttja medlemskap i förening”. I den amerikanska lagtexten finns inte någon motsvarande passus men föreningsrätten enligt sec. 7 omfattar utan tvekan även utnyttjanderätten. Allmänt innebär utnyttjanderätten att en medlem i en fackförening har rätt att — i förhållande till arbetsgivaren — begära föreningens stöd i angelägenheter som faller inom föreningens verksamhetsområde och själv göra de rättigheter gällande som följer av medlemskapet.³²

AD har i ett flertal fall haft att ta ställning till den närmare innebörden av

utnyttjanderätten. I de flesta fall har utnyttjandet bestått däri att arbetstagaren själv eller genom sin organisation krävt att arbetsgivaren skulle sluta kollektivavtal med organisationen,³³ eller att arbetsgivaren måtte iaktta bestämmelserna i ett mellan parterna gällande kollektivavtal,³⁴ vilka krav föranlett arbetsgivaren att vidta någon för arbetstagaren oförmånlig åtgärd, vanligtvis uppsägning (avsked). Några fall har rört mera speciella former av utnyttjande och av dessa förtjänar fallet *ADD 1946:68* att särskilt uppmärksammas. Det var i detta mål fråga om huruvida hot om stridsåtgärd kunde utgöra föreningsrättskränkning, då hotet uttalats i avsikt att utöva påtryckning på motparten för att få honom att avstå från kravet att även hans organisation, vilken deltagit i parternas avtalsförhandlingar, skulle vara med som *part* i avtalet. Rörande utnyttjanderättens innebörd yttrade AD i detta mål följande.

”Vad som skall omfattas av lagens uttryck ’utnyttja medlemskap’ är icke alldeles klart. Allmänt sett synes uttrycket närmast avse, att en organisation skapat en viss anordning eller ett visst tillvägagångssätt för att vara medlemmarna till nytta och att dessa ha ett förnuftigt intresse att begagna sig därav. När det gäller kollektivavtalsförhandlingar och därmed sammanhängande konflikter, kommer intresset att skydda den ena sidans föreningsrätt lätteligen i strid med intresset att bevara den andra sidans handlingsfrihet. Att på ett lämpligt sätt avväga dessa intressen mot varandra kan icke sällan vara förenat med svårigheter; utgångspunkten måste emellertid vara lagtextens omfattning och vad man . . . kan utläsa ur densamma.”

Vid denna tolkning bör, enligt vad AD fortsättningsvis anför, ändamålet med lagstiftningen — att skydda enskildas och organisationers strävanden mot ökad styrka genom sammanslutningar i större enheter — tillmätas avgörande betydelse. En åtgärd, som *motverkar* detta ändamål, kan enligt AD bli att bedöma som en föreningsrättskränkning medan en motsvarande åtgärd, som inte motverkar ändamålet, istället får betraktas som ett vid kollektivavtalsförhandlingar tillåtet påtryckningsmedel. Ändamålet med lagstiftningen kan, som AD understryker i målet, visserligen inte anses ha motverkats i detta enskilda fall, eftersom utnyttjanderätten förvägrats först i samband med ingåendet av avtalet, då ju förhandlingsrätten spelat ut sin roll med avseende på just det avtalet. Likväl måste dock enligt AD den framtida förhandlingsrätten i så hög grad anses bli satt i fara genom ett sådant förvägran- de att detta bör betraktas som föreningsrättskränkande. Föreningsrätten innebär således rätt att — gentemot motparten — vara representerad (biträdd) av sin organisation (ev den större organisationsenheten) vid förhandlingar och avtalsslut med motparten. Innehållet i amerikansk rätt är likartat.

I *Quality Mfg Co-fallet*³⁵ hade arbetsgivaren avskedat en arbetstagare för att denne insisterat på att få bli företrädare av sin fackförening vid ett sammanträde som arbetsgivaren sammankallat rörande disciplinåtgärder mot arbets-

tagaren. Enligt *NLRB* utgjorde det en unfair labor practice enligt sec. 8(a)(1) *NLRA* att straffa (i detta fall avskeda) arbetstagaren för att han begärt att bli representerad av sin fackförening vid sammanträdet.

Till de med medlemskapet i en fackförening hörande förmåner, som föreningsrätten avser att skydda, räknas således rätten att inte behöva stå som ensam arbetstagarförening resp arbetsgivarpart i ett kollektivavtal och rätten — gentemot motparten — att bli företräd av sin organisation (ev större organisationsenhet) vid förhandlingar. Rätten i och för sig att få anställningsvillkoren reglerade i kollektivavtal ingår dock inte i utnyttjanderätten vare sig i Sverige³⁶ eller i USA.³⁷ Utnyttjanderätten syftar överhuvudtaget inte till att vid förhandlingar ge någondera parten stöd i de *sakfrågor* som är föremål för förhandling resp avtal³⁸ utan endast att tillförsäkra parterna de förmåner som följer av medlemskap i en facklig organisation resp arbetsgivarorganisation.

Inte heller ger medlemskapet i en facklig organisation vare sig i Sverige eller i USA den enskilde medlemmen förhandlingsrätt. Sådan tillkommer endast hans organisation.³⁹ Denna är emellertid på visst genom rättspraxis närmare fastlagt sätt skyldig att på begäran av medlemmen företräda honom och förhandla med arbetsgivaren. Enligt svensk rätt har medlemmen endast en mycket begränsad rätt att verkligen få till stånd att föreningen förhandlar för honom eller på annat sätt tar sig an hans sak och därvid företräder honom; den exakta omfattningen av denna rätt är alltså oklar.⁴⁰ Enligt amerikansk rätt har föreningen en "duty of fair representation" grundad på det förhållandet att fackföreningen är exclusive bargaining representative (enl. sec. 9(a)) för alla anställda i förhandlingsenheten.⁴¹ Denna duty of fair representation ställer krav på fackföreningen att inte behandla en arbetstagar, som den representerar, godtyckligt, diskriminerande eller med ont uppsåt ("arbitrary, discriminatory, or in bad faith").⁴² Ifråga om fackföreningens skyldighet att på begäran av arbetstagaren företräda honom gentemot arbetsgivaren har fackföreningen således möjlighet att vägra representera medlemmen endast om det inte sker "arbitrary, discriminatory or in bad faith". Om fackföreningen inte uppfyller sin duty of fair representation är detta en unfair labor practice av fackföreningen gentemot den anställde.

Enligt svensk systematik hör frågan om medlems rättigheter gentemot föreningen inte till föreningsrätten i egentlig mening;⁴³ den brukar istället hänföras till "den interna föreningsrätten". Utnyttjanderätten enligt MBL:s föreningsrättsstadganden avser således endast rätten gentemot arbetsgivaren (resp gentemot arbetstagaren/fackföreningen) att komma i åtnjutande av de förmåner medlemskapet innebär.

Utöver rätten att tillhöra en fackförening och rätten att utnyttja medlemskapet omfattar föreningsrätten enligt MBL och *NLRA* också rätten att *verka för en facklig organisation eller för bildandet av en sådan organisation* ("to form . . . or assist labor organizations"). Härmed förstås att man ver-

kar för en förening på den egna sidan. Att vara verksam för motsidans föreningar är inte föreningsrättsligt skyddat;⁴⁴ i USA är sådan verksamhet t o m förbjuden⁴⁵ som ett resultat av erfarenheterna av s k company unions på 20-talet och början av 30-talet.

Rätten att verka för förening eller för bildandet av förening innebär inte bara skydd för fackliga funktionärer/representanter utan ger även enskilda anställda rätt att på olika sätt vara verksamma för föreningen, exempelvis genom medlemsvärkning.⁴⁶ I Sverige är, som ovan framkommit, den enskildes anslutning till en facklig organisation regelmässigt en odramatisk och konfliktfri händelse och regelsystemet rörande facklig värkning och facklig propaganda på arbetsplatserna är följaktligen relativt outvecklat. Förhållandena i USA är, som framhållits ovan, helt annorlunda; där är den fackliga värkningen en "hot issue" och därmed också omgärdad av ett nät av rättsregler.⁴⁷

Syftet med regler om rätt att verka för en fackförening är att skydda den fackliga värkningen och främja facklig verksamhet på arbetsplatsen. Den direkta *anledningen* till att sådana regler införs är behovet av att fastlägga gränserna för fackföreningens rätt att inkräkta på arbetsgivarrätten. Utgångspunkten ifråga om rätten att bedriva facklig verksamhet, vilken för övrigt är densamma i både Sverige och USA, är att arbetsgivaren i egenskap av ägare till (eller innehavare av nyttjanderätten till) företagets anläggningar har rätt att besluta om vad för slags verksamhet som får förekomma inom företagets område;⁴⁸ äganderätten innebär i princip rätt att exempelvis hindra de anställda från att bedriva facklig verksamhet på företaget. Genom lagstiftning eller avtal kan dessa arbetsgivar rättigheter inskränkas, och så har också skett i form av en successiv utökning i såväl Sverige som USA av regler som ger fackföreningen rätt att bedriva facklig verksamhet på företaget. Alltjämt gäller emellertid som huvudprincip i båda länderna att arbetsgivarens rätt till ett effektivt arbetskraftsutnyttjande och krav på disciplin på företaget inte skall lida inskränkning i någon avgörande mån. Arbetsgivarens rätt att bestämma om produktion och disciplin på företaget följer av hans äganderätt, dessa rättigheter kräver inte någon särskild lagstiftning utan finns där s a s automatiskt som en del av äganderätten så länge de inte inskränkts genom lag eller avtal.

Regler som inskränker arbetsgivarens rätt att ensidigt bestämma om omfattningen av eventuell facklig verksamhet på företaget finns i Sverige bl a i form av en särskild lag om facklig förtroendemans ställning på företaget (FML), vilken lag i sin tur i vissa fall byggts ut med särskilda kollektivavtal.⁴⁹ Lagens bestämmelser behandlas mera ingående nedan under avsnitt 5.2.1.

Som huvudsaklig princip gäller även efter FML:s införande att den fackliga verksamheten skall bedrivas på ett sätt som inte stör disciplinen och effektiviteten på företaget. I (det numera klassiska) rättsfallet *ADD 1934:179*, som i föreningsrättsligt avseende rörde avskedande av en enskild arbetstagare (klubbordförande) som propagerat för en avtalsstridig arbetsvägran, slog AD

fast att ett sådant agerande från den anställdes sida *inte* skyddas av föreningsrätten.⁵⁰ I de fall där den fackliga verksamheten "kolliderar" med arbetsledningsrätten har varken FML eller MBL inneburit någon principiell förändring i förhållande till vad som tidigare gällt, och samma regler gäller i USA.⁵¹

I rättsfallet *ADD 1959:14* hade ett varselombud — en facklig förtroendeman — bl a tagit ned ett av arbetsgivaren på en anslagstavla uppsatt meddelande om permitteringsvarsel samt vidare sökt hindra en förman att utföra arbetsuppgifter, som tidigare omhänderhafts av permitterade arbetstagare. Detta förfarande ansågs av AD utgöra "allvarlig inblandning i arbetsledningen" och därmed skälig orsak för avskedande av varselombudet oberoende av föreningsrättsfrågan.

I föreningsrättshänseende är detta avgörande fortfarande aktuellt, även om själva anställningstrygghetsfrågan sannolikt skulle bedömts annorlunda idag (p g a LAS). Rättsfallet gör klart att facklig verksamhet inte får bedrivas på ett sätt som inkräktar på arbetsledningsrätten och härvidlag har FML och MBL inte inneburit någon förändring.

Den fackliga verksamheten får inte störa arbetets behöriga gång på något avgörande sätt.⁵² Arbetsgivarens rätt att hålla produktionen igång med ett effektivt arbetskraftsutnyttjande och i ordnade former rubbas inte i någon väsentlig utsträckning av de anställdas rätt (enligt FML, MBL eller NLRA) att vara fackligt verksamma.

I fallet *ADD 1973:45* ansåg AD ett av arbetsgivaren mot en anställd facklig förtroendeman uttalat hot om avsked inte utgöra föreningsrättskränkning, eftersom hotet förestavats endast av *disciplinära* skäl i syfte att få slut på för produktionen störande diskussioner på arbetsplatsen om hur en tillämnad arbetstidsförkortning skulle genomföras och *inte* i syfte att hindra arbetstagaren att fullgöra sina uppgifter som facklig förtroendeman.

Likställt med kravet på att den fackliga verksamheten inte får störa produktionen är kravet att den fackliga verksamheten inte får bedrivas på ett sätt som är *illojalt* mot arbetsgivaren. I rättsfallet *Jefferson Standard*⁵³ uttalade den amerikanska HD att "There is no more elemental cause for discharge of an employee than *disloyalty* (kurs. här) to his employer" och sammanfattade att "The legal principle that insubordination, disobedience or disloyalty is adequate cause for discharge is plain enough".

Sammanfattningsvis kan alltså sägas att de regler som ger fackföreningarna och de anställda rätt att bedriva facklig verksamhet på arbetsplatsen ger uttryck för principen att arbetsgivarens rätt till ett effektivt arbetskraftsutnyttjande, till lojalitet och hans rätt att bestämma om produktionen och disciplinen på företaget är överordnad de anställdas rätt att bedriva facklig verksamhet på företaget; detsamma gäller i såväl Sverige som USA. I den mån arbetsgivarens rättigheter är begränsade, tar sig denna begränsning uttryck i särskil-

da rättsregler, som noga fixerar gränserna för vad arbetsgivaren måste tåla i form av facklig verksamhet.

Som ovan framhållits finns i Sverige — utöver de allmänna föreningsrättsliga stadgandena i MBL — en särskild lag, lagen om facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen (FML), vilken ger rättsskydd i viss utsträckning för facklig verksamhet bedriven av de etablerade fackliga organisationerna. Lagen behandlas närmare nedan under avsnitt 5.2.1. I USA saknas särskild lagstiftning om fackliga förtroendemen. Där omfattar generalklausulen i sec. 7 NLRA även visst skydd för rätten ”to assist labor organizations”.

Avsaknaden i USA av särskilt rättsskydd för fackliga förtroendemen (shop stewards) kan ses som ett uttryck för dessas relativt sett underordnade roll i det amerikanska fackföreningsväsendet.⁵⁴ Det är dock inte ovanligt att the shop steward tillerkänns vissa uppgifter och vissa rättigheter i *kollektivavtalet* för arbetsplatsen ifråga, exempelvis ”to process grievances arising under (the) agreement and to perform such other duties as may be assigned by the union, provided that such duties shall not interfere with the company’s business operations or with the performance of the shop steward’s job duties.”⁵⁵ Det är inte särskilt omfattande rättigheter gentemot arbetsgivaren som tillerkänns den amerikanske facklige förtroendemannen i sådana klausuler;⁵⁶ produktionsintresset är det helt dominerande.

5.2.1. Rättsskyddet för facklig verksamhet enligt FML

Erfarenheten har visat att arbetstagarernas fackliga representanter är särskilt utsatta för risken att drabbas av ogynnsam behandling från arbetsgivarens sida. Detta förhållande har i vissa länder redan tidigt givit upphov till speciella regler, ibland intagna i avtal, till skydd för fackliga förtroendemen.⁵⁷ Sedan 1971 påbjuder den av Internationella arbetsorganisationen (ILO) antagna konventionen nr 135 att länderna bör tillskapa skydd för fackliga företrädare mot åtgärder som vidtas mot dessa på grund av deras fackliga aktivitet/medlemskap.⁵⁸ I Sverige finns sedan 1974 en särskild lag, lagen om facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen (FML), som kompletterar MBL och ger rättsskydd i viss utsträckning åt facklig verksamhet bedriven av fackliga förtroendemen.⁵⁹ FML föregicks av ett mellan SAF och LO år 1969 ingånget kollektivavtal om klubbordförandes ställning i företaget, vilket avtal också hade sin motsvarighet på den offentliga sektorn.⁶⁰ Hösten 1977 presenterades förslag till ny lagstiftning om fackliga förtroendemen, avsett att ersätta FML, nedan kallat ”förslaget”.⁶¹

FML (och förslaget) ger rättigheter och förstärkt föreningsrättsskydd åt de etablerade arbetstagarorganisationerna och deras representanter. Med en etablerad arbetstagarorganisation förstås en organisation som har eller brukar ha kollektivavtal med arbetsgivaren.⁶² FML (och förslaget) gäller

således inte icke-etablerade organisationer och deras representanter, oavsett om den icke-etablerade organisationen representerar en majoritet av de anställda på arbetsplatsen.⁶³ En förutsättning för lagens tillämpning är att den facklige företrädaren är anställd hos arbetsgivaren ifråga. Fackliga företrädare som inte är anställda hos arbetsgivaren kan således inte göra anspråk på lagens skydd gentemot just den arbetsgivaren. Denna begränsning föreslås borttagen i förslaget till ny lagstiftning.⁶⁴

Enligt FML har arbetsgivaren inte något att säga till om ifråga om *vem* som utses till facklig förtroendeman,⁶⁵ *hur många* förtroendemen som utses och inte heller ifråga om *vad* respektive förtroendeman skall syssla med. Detta är frågor som arbetstagarorganisationen själv avgör. Arbetsgivarens "medbestämmande" inträder först i och med att den facklige förtroendemannens fackliga uppdrag kolliderar med hans skyldigheter (enligt anställningsavtalet) gentemot arbetsgivaren. Således gäller ifråga om i vilken utsträckning det fackliga uppdraget skall tillåtas inkränkta på förtroendemannens vanliga arbete att denna fråga skall bestämmas genom överläggningar mellan arbetsgivaren och den fackliga organisationen.⁶⁶ Om arbetsgivaren vägrar gå med på fackföreningens krav på ledighet för förtroendemannen har fackföreningen inte rätt att kräva mer ledighet "än som är skäligt med hänsyn till förhållandena på arbetsplatsen" och inte heller att ledigheten förläggs på ett sätt, som medför "betydande hinder för arbetets behöriga gång".⁶⁷ Kan man vid överläggningen inte enas på denna punkt har den fackliga organisationen tolkningsföreträdare.⁶⁸ När den facklige förtroendemannen ägnar sig åt facklig verksamhet som direkt berör den egna arbetsplatsen ("arbetsgivaren" i förslaget) har han rätt till bibehållna anställningsförmåner.⁶⁹ Om den fackliga verksamheten endast indirekt berör hans arbetsplats ("arbetsgivare" i förslaget) har han (i skälig omfattning och förutsatt att ledigheten inte stör arbetets behöriga gång) rätt till ledighet.⁷⁰

FML (liksom förslaget) reglerar i första hand förhållandet mellan arbetsgivaren och *arbetstagarorganisationen* och således inte i första hand relationen arbetsgivaren — den enskilde facklige förtroendemannen. De rättigheter och skyldigheter lagen stadgar hänföres i första hand till organisationen som sådan (rätt att utse facklig förtroendeman, rätt att förhandla om omfattningen av den fackliga verksamheten, rätt till tolkningsföreträdare, skadeståndsskyldighet m m). I det nya lagförslaget framhävs det extra tydligt att det är organisationen som är lagens "huvudrollsinnehavare"; i den föreslagna 1 §:n heter det således att "*Arbetstagarorganisation* (kurs. här) . . . har rätt att bedriva facklig verksamhet . . . enligt bestämmelserna i denna lag".⁷¹ FML (liksom förslaget) kan således sägas ge *självständig föreningsrätt* åt förening i vad avser rätten att *bedriva* facklig verksamhet och detta skydd är väsentligt mera långtgående än det accessoriska skydd som stadgas i MBL.⁷² Det åligger nämligen arbetsgivaren inte endast att förhålla sig "neutral" till den fackliga verksamheten utan också att vara positivt verksam för att stödja

den fackliga organisationens verksamhet på arbetsplatsen.⁷³ I det förslag till ny lagstiftning som nu framlagts föreslås detta självständiga föreningsrättsskydd för förening bli ytterligare utsträckt i och med att fackföreningen föreslås få rätt att i skäligen omfattning hålla fackliga möten på betald arbetstid, att kalla in arbetslivsforskare m.m.⁷⁴ Genom att reglerna om "självständigt föreningsrättsskydd" för arbetstagarorganisation inte inlemmats i FFL (resp MBL) utan i särskild lagstiftning om fackliga förtroendemen (FML resp förslaget) blir dess diskriminerande natur mindre iögonenfallande; till skillnad från MBL riktar sig ju FML (och förslaget) endast till de redan etablerade organisationerna.

FML (och förslaget) ger således i första hand rättsskydd åt arbetstagarorganisationen som sådan. Ett visst *personligt* rättsskydd ges också till den enskilde facklige förtroendemannen, vilket man kan karakterisera som ett förstärkt föreningsrättsskydd för honom. Således åtnjuter förtroendemannen förstärkt anställningsskydd vid driftinskränkning (8 § FML och i förslaget). Om arbetsgivaren avser att ändra förtroendemannens arbetsförhållanden eller anställningsvillkor skall varsel först ske till hans fackliga organisation (enligt förslaget skall förhandling enligt 11 § MBL påkallas).⁷⁵ Förtroendemannen åtnjuter vidare skydd mot försämrade arbetsförhållanden och anställningsvillkor under det fackliga uppdragets bestånd liksom efterskydd då uppdraget upphört (4 § FML och 6 § i förslaget) och arbetsgivaren äger inte hindra honom i det fackliga arbetet (3 §).⁷⁶ Rätten till ledighet — i vissa fall med bibehållna anställningsförmåner (6 och 7 §§ FML och 9 och 10 §§ i förslaget) — är också rättigheter som tillkommer den facklige förtroendemannen för egen del. Vid misskötsel av det fackliga uppdraget eller kränkning av någon arbetsgivarens rättighet är förtroendemannen skyddad mot ersättningsanspråk från arbetsgivarens sida så länge han handlat i enlighet med sin organisations godkännande; det blir istället organisationen som i ett sådant fall kan bli ersättningsskyldig gentemot arbetsgivaren.⁷⁷ Den facklige förtroendemannen har sitt mandat från sin organisation, vilket innebär att det är organisationen — och således inte arbetsgivaren — som kan skilja förtroendemannen från uppdraget som facklig förtroendeman.

Sammanfattningsvis kan man säga att kollisionspunkten mellan å ena sidan fackföreningens intresse av att bedriva facklig verksamhet och å andra sidan arbetsgivarens intresse av att upprätthålla en effektiv produktion i FML har reglerats på så sätt att arbetsgivaren *måste tåla* att den facklige förtroendemannen ägnar sig åt facklig verksamhet på arbetstid (ibland *betald* arbetstid) i den omfattning som är skäligt med hänsyn till förhållandena på arbetsplatsen men att arbetsgivaren samtidigt har *rätt att kräva* att ledigheten inte förläggs så att den medför betydande hinder för en effektiv produktion.⁷⁸ Denna rättsliga inbrytning för facket på tidigare av arbetsgivaren ensam behärskade domäner återspeglar en ökad styrka och etablering hos den svenska fackföreningsrörelsen. Rättsreglerna infördes *mot* arbetsgivarsidans häftiga protester⁷⁹

och "rättsfärdiggjordes" gentemot arbetsgivarsidan bl a med argumentet att även arbetsgivarna i själva verket har nytta av den fackliga verksamheten på företaget. Föreställningen om arbetsgivaren och fackföreningen som två motståndare utplånades i och för sig inte i FML; lagen var en fråga om att *flytta gränsen* för vad arbetsgivaren lagligen kunde företa sig i form av motstånd mot facklig verksamhet. En överträdelse av denna gräns från arbetsgivarens sida innebär att han kränker fackföreningens resp förtroendemannens rättigheter enligt FML och eventuellt också deras föreningsrätt enligt MBL.⁸⁰ Huruvida båda eller endast den ena av lagarna aktualiseras i ett visst fall blir i första hand en fråga om hur parterna bestämmer sin talan.⁸¹

Det finns anledning att klargöra att gränsdragningen i FML ifråga om den fackliga verksamhet som arbetsgivaren måste tåla avser *fredlig* facklig verksamhet. Det krävs således inte av arbetsgivaren att han skall tåla — och således erbjuda ledighet resp betald ledighet för — fackliga stridsåtgärder från förtroendemannens sida (även om de vidtages i "skälig omfattning" och förläggs på ett sätt som inte avsevärt stör produktionen). Under facklig konflikt har arbetsgivaren kvar sin rätt att göra motstånd, eller med andra ord, den facklige förtroendemannen har inte rätt till FML:s rättigheter under tid som konflikt pågår. Detta ansågs vid FML:s utarbetande följa av "allmänna rättsgrundsatser",⁸² och ansågs vara så självklart att någon uttrycklig lagregel av detta innehåll inte intogs i lagen. I förarbetena till FML uttrycktes regeln på följande sätt: "Rätt till betald ledighet gäller inte under tid, som omfattas av fackliga stridsåtgärder."⁸³

5.2.2. Rätten att **under konflikt** utnyttja medlemskapet resp. verka för den fackliga organisationen

Frågan om föreningsrättens utformning under konflikt rymmer två olika frågeställningar. Den första är frågan i vilken utsträckning föreningsrätten *skyddar stridsåtgärder* som ett medel att uppnå fackliga syften, eller med andra ord frågan om stridsåtgärders lovlighet i och för sig. Föreningsrätts-skyddet aktualiseras endast vid lovliga konflikter⁸⁴ men "omfattar" å andra sidan alla lovliga stridsåtgärder i så måtto att den garanterar den som tillgriper en (lovlig) stridsåtgärd frihet från repressalier från motpartens sida på grund av stridsåtgärden. Den andra frågeställningen är *omfattningen av föreningsrätts-skyddet* under en pågående lovlig konflikt, dvs i vilken utsträckning arbetsgivaren, trots att konflikten är lovlig, äger vidta motåtgärder mot arbetstagarna. I svensk systematik brukar man endast hänföra den senare av dessa frågeställningar till föreningsrättsproblematiken. Uppenbart är emellertid att även frågeställning nr 1 rymmer föreningsrättsliga problem — att delta i en strejk eller annan stridsåtgärd är förvisso en av de mera påtagliga former i vilken arbetstagaren kan utnyttja medlemskapet i en facklig organisation resp verka för sin fackliga organisation.

Gränsen för stridsåtgärders lovlighet blir således också gränsen för föreningsrättsskyddet ifråga om rätten att utnyttja medlemskapet resp verka för den fackliga organisationen. Att här göra en kartläggning av stridsrättens omfattning kan inte komma ifråga,⁸⁵ det skulle spränga ramen för denna framställning. Jag får inskränka mig till en fragmentarisk behandling av stridsrätten, i första hand inriktad på dess mera påtagliga samband med föreningsrätten.

Den arbetsrättsliga lagstiftningen i såväl Sverige som USA har som övergripande målsättning bl a att främja arbetsfreden och därmed produktionen.⁸⁶ Den strejkrätt som i båda länderna anses utgöra en allmän medborgerlig rättighet⁸⁷ har i enlighet med denna policy försetts med åtskilliga inskränkningar och undantag. Såväl i Sverige som i USA råder exempelvis i princip fredsplikt under gällande kollektivavtalsperiod.⁸⁸ Denna princip lades för Sveriges del fast i 1928 års kollektivavtalslag och återfinns numera i 41 och 42 §§ MBL. Ytterligare begränsningar av stridsrätten har i Sverige införts genom antagandet 1938 av Saltsjöbadsavtalet, vilket avtal innehöll ett flertal regler om begränsning av de ekonomiska stridsåtgärderna. MBL:s införande innebar i förhållande till tidigare rättsläge såtillvida en ytterligare begränsning av stridsrätten att numera lovliga stridsåtgärder (på arbetstagersidan) endast kan företas efter behörigt beslut av en facklig organisation;⁸⁹ en av en "informell" grupp arbetstagare vidtagen arbetsnedläggelse kan inte konstitueras en lovlig stridsåtgärd, eftersom en sådan åtgärd strider mot de enskilda tjänsteavtalen.⁹⁰

Utöver kravet på organisationsmässiga former skyddar MBL dessutom endast stridsåtgärder med *fackliga syften*, dvs syften som riktar sig mot arbetsgivaren.⁹¹ MBL reglerar således inte stridsåtgärder med andra syften, t ex politiska strejker. Tillåtligheten enligt svensk rätt av stridsåtgärder med andra än fackliga syften är omstridd;⁹² frågan faller utanför ramen för denna framställning.

Utrymmet enligt MBL för lovliga stridsåtgärder är, som ovan framkommit, mycket begränsat. Stridsåtgärder accepteras som *påtryckningsmedel* för att sätta kraft bakom orden i kollektivavtalsförhandlingar, men i princip *endast* då.⁹³

Det är endast *lovliga stridsåtgärder* som är föreningsrättsligt skyddade. Föreningsrätten skyddar således inte andra åtgärder som de anställda — eventuellt via sin fackförening — vidtar gentemot arbetsgivaren. Det avgörande för det föreningsrättsliga skyddet är *syftet* med åtgärden; det syfte som godtas och som således gör åtgärden till en lovlig stridsåtgärd — och därmed föreningsrättsligt skyddad — är *syftet att utöva påtryckning på arbetsgivaren* för att få honom att ge efter i en oreglerad intressefråga. Åtgärder som saknar ett sådant syfte innefattas inte under det föreningsrättsliga skyddet för rätten att vara fackligt aktiv.

Sammanfattningsvis kan sägas att arbetsnedläggelse och andra åtgärder

från de anställdas sida som verkar störande på produktionen — och därmed riktar sig *mot* arbetsgivarens intresse — enligt svensk rätt tillåts endast i mycket begränsad omfattning. Sådan arbetsnedläggelse e dyl får endast ske i form antingen av stridsåtgärd, då arbetsnedläggelsen åtnjuter föreningsrättsligt skydd, eller i form av arbetsvägran i situationer då arbetsgivarens order strider mot avtal, är orimlig, skulle utsätta arbetstagaren för risk el likn. I dessa senare fall skyddas den anställdes beteende *inte* av föreningsrätten;⁹⁴ i ett sådant fall är — enligt svensk rätts sätt att se det — fackföreningens intresse inte inblandat och därmed erbjuder rättsreglerna inte heller föreningsrättsligt skydd för en sådan arbetsvägran.

Det är intressant att notera att den amerikanska lagen i princip gör samma gränsdragning mellan den anställdes krav på att få vägra utföra arbete i vissa fall å ena sidan och arbetsgivarens krav på att få arbete utfört å andra sidan, även om man i amerikansk rätt inte laborerar med olika typer av rättsskydd för arbetstagarens rätt att vägra utföra arbete; all arbetsvägran som är lovlig — alltså vare sig den utgör vad som enligt svensk terminologi kallas för en stridsåtgärd eller ej — är "protected activity" enligt sec. 7 NLRA. Att den är protected enligt sec. 7 innebär att arbetsgivaren förlorar den rätt han annars har enligt common law att avskeda eller bestraffa den anställda i en sådan situation.

I ett par viktiga avseenden förefaller de amerikanska arbetstagarna ha en längre gående rätt än de svenska att lägga ner arbetet. Det ena fallet är den redan behandlade rätten att lägga ner arbetet utan fackföreningens stöd.⁹⁵ Därjämte har de amerikanska arbetstagarna — med fackets stöd — till skillnad från vad som gäller i Sverige rätt att lägga ner arbetet som en *protest mot* respektive *påtryckning på* arbetsledningsbeslut. Skillnaden mellan de båda ländernas reglering framgår av följande två rättsfall, båda avseende frågan om avskedande av förmän, vilken fråga såväl enligt svensk som amerikansk rätt innefattas i arbetsgivarens arbetsledningsrätt.

I det svenska rättsfallet *ADD 1950:1* hade en förman förgripit sig mot en underordnad anställd, vilket föranlett arbetstagarna att gemensamt kräva förmannens avsked. När detta krav inte efterkoms av arbetsgivaren lade arbetstagarna ned arbetet. AD fann att förmannens uppträdande "visserligen . . . varit mycket olämpligt" men att det likväl inte berättigade arbetstagarna till ett "så extraordinärt steg" som arbetsnedläggelse.

I det amerikanska rättsfallet *Plastilite Corp.*⁹⁶ hade arbetstagarna lagt ner arbetet i protest mot att arbetsgivaren avskedat en förman. *NLRB* ansåg att förmans-frågor hade en direkt betydelse för de anställdas arbete och att det därför utgjorde "protected activity" att lägga ned arbetet i protest mot arbetsgivarens beslut.

Den mera vidsträckta omfattningen enligt amerikansk än enligt svensk rätt av rätten att lägga ner arbetet kan beskrivas på följande sätt. Utöver att de amerikanska arbetstagarna har rätt att tillgripa arbetsnedläggelse, dels (lik-

som de svenska) som stridsåtgärd för att öva påtryckning på arbetsgivaren i kollektivavtalsförhandlingar (economic strike), dels "for the purpose of mutual aid or protection" har de också rätt att lägga ner arbetet i protest mot en unfair labor practice (t ex ett arbetsledningsbeslut som strider mot goda seder) från arbetsgivarens sida (unfair-labor-practice strike), oberoende av om de är bundna av en fredspliktsklausul eller ej.⁹⁷

Lovliga stridsåtgärder är i båda länderna föreningsrättsligt skyddade medan lovliga arbetsnedläggelser av annat slag är föreningsrättsligt skyddade (dvs skyddade som protected activity enligt sec. 7) endast i USA. Det utgör således en föreningsrättskränkning resp. unfair labor practice från arbetsgivarens sida om han vidtar repressalier mot arbetstagarna för att de deltagit i en lovlig stridsåtgärd resp. — för USA:e del — en lovlig arbetsnedläggelse.⁹⁸ Deltagande i en *olovlig* stridsåtgärd är inte föreningsrättsligt skyddad vare sig i Sverige⁹⁹ eller i USA. Vid olovlig stridsåtgärd har arbetsgivaren rätt att bestraffa, t ex säga upp, arbetstagaren utan att han gör sig skyldig till föreningsrättskränkning.¹⁰⁰

För att något beröra den andra av de inledningsvis omnämnda två problemställningarna rörande föreningsrättsskyddet under konflikt — vilken problemställning behandlas mera ingående nedan under avsnitt 6.4. — bör det framhållas att det förhållandet att lovliga stridsåtgärder är föreningsrättsligt skyddade inte i och för sig innebär att föreningsrättsskyddet är obegränsat. Under konflikt liksom i andra situationer görs en avvägning mellan fackets och arbetsgivarens motstridiga intressen; föreningsrätten skyddar bara stridsåtgärden så långt som anses berättigat vid en avvägning mot arbetsgivarens intresse av att ostört få driva sin verksamhet på ett lönsamt sätt. I Sverige brukar denna avvägning av AD formuleras som en fråga om rätten att hävda sina intressen i en intressekonflikt.¹⁰¹ Man kan kortfattat beskriva rättsläget så, att arbetsgivaren inte äger "straffa", t ex säga upp, arbetstagaren *enbart* av den anledningen att han deltar i en (lovlig) stridsåtgärd, men däremot äger arbetsgivaren rätt att säga upp den anställde under en lovlig konflikt i syfte att hävda sina ekonomiska intressen i konflikten, t ex för att kunna hålla produktionen igång. Samma regel gäller såväl i Sverige som USA.¹⁰² Den springande punkten i föreningsrättshänseende blir i ett sådant fall arbetsgivarens *motiv* för åtgärden, en fråga som behandlas mera ingående nedan under avsnitt 6.4.

5.2.3. Det föreningsrättsliga skyddet för förhandlingsrätten

Ovan har flera gånger framhållits att föreningsrättsproblematiken rör frågan huruvida arbetsgivaren får låta sitt handlande gentemot den enskilde arbetstagaren påverkas av dennes fackliga engagemang/aktivitet. Vid genomgången av de former av fackligt engagemang/facklig aktivitet arbetstagaren har rätt

till utan inblandning eller repressalier från arbetsgivarens sida har turen nu kommit till frågan i vilken utsträckning *förhandlingar* skyddas av föreningsrätten. I Sverige är beroendeförhållandet mellan föreningsrätten och förhandlingsrätten mycket uttalat och har i besvärliga gränsdragningssituationer spelat en avgörande roll för föreningsrättens utformning.¹⁰³ Det föreningsrättsliga skyddet för facklig aktivitet/fackligt engagemang ges den omfattning som behövs för att *förhandlingsrätten* skall skyddas och främjas, men ges *inte större* omfattning än vad som anses nödvändigt för att uppnå detta syfte. Det finns således anledning att något upphålla sig vid förhandlingsrättens utformning.

Liksom ifråga om stridsrätten gäller att föreningsrätten endast avser att skydda *lagliga* förhandlingar; förhandlingsåtgärder och -krav från fackföreningens sida som inte omfattas av förhandlingsrätten skyddas inte heller av föreningsrätten. Det står således arbetsgivaren fritt att exempelvis vägra förhandla om frågor som faller under 2 § MBL eller frågor som faller utanför det enligt lag bestämda förhandlingsbara området, dvs utanför det område som rör "förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare".¹⁰⁴ En sådan förhandlingsvägran kan inte bli att betrakta som en föreningsrättskränkning. Som ovan framkommit innefattar förhandlingsskyldigheten inte heller någon skyldighet att ingå kollektivavtal. En vägran från arbetsgivaren att skriva under en överenskommelse eller att överhuvudtaget nå fram till en överenskommelse med en facklig organisation innebär inte en kränkning av föreningsrätten för medlemmarna i den organisationen.¹⁰⁵

Den förhandlingsrätt som föreningsrätten är avsedd att främja regleras för Sveriges vidkommande i 10—17 §§ MBL.¹⁰⁶ I 10 § regleras den s k allmänna förhandlingsrätten (i huvudsak motsvarande tidigare 4 § FFL), vilken ger facklig organisation (och arbetsgivaren) rätt gentemot den andra parten att på begäran få till stånd förhandlingar i frågor som rör förhållandet mellan arbetsgivare och medlem i organisationen som är eller varit anställd hos arbetsgivaren ifråga. Den allmänna förhandlingsrätten avser både intresse tvister och rättstvister. Före MBL:s införande var den allmänna förhandlingsrätten den enda form av förhandlingsrätt som tillkom de fackliga organisationerna.¹⁰⁷

Genom MBL har införts en längre gående förhandlingsskyldighet för arbetsgivaren. Enligt 11 § MBL är arbetsgivaren numera skyldig att på eget initiativ ta upp förhandling med den fackliga organisationen innan han beslutar om viktigare förändring av verksamheten — dvs i frågor av övergripande natur — och innan han beslutar om viktigare förändring av arbets- eller anställningsförhållandena för enskilda medlemmar i organisationen. Om den fackliga organisationen begär det är arbetsgivaren dessutom enligt 12 § MBL förhandlingsskyldig före beslut i varje fråga som rör organisationens medlemmar. Den primära förhandlingsskyldighet som således åvilar arbetsgivaren enligt 11 och 12 §§ MBL föreligger inte om arbetsgivaren kan åbe-

ropa synnerliga skäl (11 §) resp särskilda skäl (12 §) för att beslut fattas innan förhandling kommit till stånd.

Förhandlingsskyldigheten för arbetsgivaren enligt 11 och 12 §§ MBL gäller i princip endast gentemot de fackliga organisationer på företaget som redan är — eller brukar vara — bundna av kollektivavtal gentemot företaget. I vissa fall, nämligen då en fråga särskilt angår medlem(-mar) i en icke-kollektivavtalsbärande organisation är arbetsgivaren enligt 13 § förhandlingsskyldig gentemot den organisationen i den utsträckning 11 och 12 §§ stadgar.

Före MBL:s införande fanns inte någon lagstadgad skyldighet för vare sig arbetsgivare eller fack att ta *initiativ* till förhandlingar i vissa situationer; då förelåg endast skyldighet att komma till förhandlingsbordet på motpartens begäran. Förhandlingsrättens utvidgning genom MBL består däri att arbetsgivaren blivit *primärt förhandlingsskyldig* i vissa fall på sätt ovan beskrivits.¹⁰⁸ Som strax skall framgå har de svenska reglerna om arbetsgivarens förhandlingsskyldighet därigenom antagit former som i mycket påminner om de regler som sedan länge gäller i USA.

De amerikanska reglerna om förhandlingsskyldighet återfinns i sec. 9(a) NLRA. Förhandlingsberättigad enligt denna bestämmelse är de "representatives" (vanligen en fackförening), som utsetts av en majoritet i den förhandlingsenhet som avses.¹⁰⁹ Medan den svenska fackföreningen vid förhandling endast representerar sina medlemmar, är i USA fackföreningen representant för *alla* anställda inom förhandlingsenheten, vare sig de är medlemmar eller ej.

Liksom enligt svensk rätt görs enligt NLRA en distinktion mellan å ena sidan avtalsförhandlingar och förhandlingar rörande speciella beslut (collective bargaining) och å andra sidan rättstvist-förhandlingar (grievances). I likhet med vad som gäller i Sverige är det fackföreningen som förhandlar för de anställdas räkning i båda typerna av förhandlingar; till skillnad från i Sverige finns i NLRA dessutom en garanti för den enskilde anställda att själv få till stånd tvisteförhandling med arbetsgivaren.¹¹⁰ Ämnesområdet för collective bargaining är liksom i Sverige "förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare", eller som NLRA uttrycker det "rates of pay, wages, hours of employment, or other conditions of employment". Förhandlingsskyldigheten innebär en "mutual obligation of the employer and the representative of the employees to meet at reasonable times and confer in good faith with respect to wages, hours"¹¹¹ etc. Varken i USA eller i Sverige inbegrips skyldigheten att *ingå avtal* i förhandlingsrätten ("such obligation does not compel either party to agree to a proposal or require the making of a concession"). En vägran från arbetsgivarens sida att sluta kollektivavtal utgör således inte ett brott mot förhandlingsrätten eller kränkning av föreningsrätten i någondera landet; dock att i USA en sådan vägran inte får strida mot kravet på good faith bargaining.¹¹²

Som hittills framkommit är den förhandlingsrätt föreningsrätten avser att

skydda påfallande likartat utformad i Sverige och USA. Ytterligare likheter framträder vid en mera ingående analys av reglernas innehåll, nämligen ifråga om arbetsgivarens skyldighet att på eget initiativ ta upp förhandlingar med facket i vissa fall.

Genom MBL — framförallt dess 11 § — har arbetsgivaren ålagts en primär förhandlingsskyldighet, dvs skyldighet att före beslut förhandla med facket innan några ändringar av betydelse beslutas eller vidtages på företaget. En sådan förhandlingsskyldighet har sedan länge åvilat den amerikanske arbetsgivaren. Enligt NLRA *sådan den utformats i praxis* har nämligen arbetsgivaren en absolut skyldighet att ta upp förhandlingar med fackföreningen¹¹³ i alla förhandlingsbara frågor, som nämns i NLRA, således inte bara i frågor som rör "rates of pay, wages and hours of employment" (dvs de traditionella kollektivavtalsfrågorna i vilka ju även den svenske arbetsgivaren i praktiken sedan länge mist sin rätt att själv bestämma), utan även ifråga om "other conditions of employment". Alla dessa frågor utgör s k *mandatory subjects for bargaining*, dvs i dessa frågor åligger det arbetsgivaren — i den mån en förhandlingsberättigad fackförening finns på företaget — att ta upp förhandlingar med fackföreningen före beslut. Samtidigt som fackföreningen således har en ovillkorlig rätt till förhandling på arbetsgivarens initiativ före beslut innebär emellertid formuleringen "rates of pay, wages, hours and conditions of employment" också *de yttersta ramarna* för fackföreningens rätt att få till stånd förhandlingar. Om arbetsgivaren inte frivilligt går med på att förhandla i en fråga som ligger utanför "rates of pay, wages, hours and conditions of employment" har fackföreningen inte rätt att insistera på att få förhandla och ännu mindre att vidta stridsåtgärder för att få sina krav tillgodosedda.¹¹⁴ Man skiljer mellan frågor som utgör "mandatory subjects", "permissive subjects" och "illegal subjects" for bargaining. Beträffande den första kategorin *skall* förhandlingar ske före beslut på arbetsgivarens initiativ, beträffande den andra kategorin *får* förhandlingar ske om parterna vill — part äger dock inte rättsordningens stöd för att få till stånd förhandlingar mot andra partens vilja — och beträffande den tredje kategorin slutligen, äger parterna överhuvudtaget inte förhandla.¹¹⁵ I *Borg-Warner fallet*¹¹⁶ gjorde amerikanska högsta domstolen klart att, trots att parten inte ägde insistera och ännu mindre vidtaga stridsåtgärder för att få ett permissive subject reglerat i kollektivavtal, ett *frivilligt* ingånget kollektivavtal rörande en sådan fråga var helt i sin ordning.¹¹⁷

Amerikanska kollektivavtal innehåller ofta en "arbetsgivarbefogenhetsklausul", ett management prerogative, varigenom arbetsgivaren tillerkänns rätten att själv fatta beslut i traditionella arbetsgivarfrågor.¹¹⁸ Vissa av dessa frågor utgör definitionsmässigt mandatory subjects for bargaining men i och med att arbetsgivaren i kollektivavtal erhållit självbestämmanderätt i sådana frågor bortfaller deras egenskap av mandatory subjects. Regeln om mandatory bargaining är således dispositiv och genom kollektivavtal kan fackföreningen

frikoppla arbetsgivaren från hans primära förhandlingsskyldighet. Samma frihet kan den svenske arbetsgivaren enligt 4 § 2 st MBL erhålla genom kollektivavtal ifråga om den primära förhandlingsskyldigheten enligt 11 §. Det bör dock betonas att området för den primära förhandlingsskyldigheten är något olika bestämt i de två länderna. § 11 MBL avser *viktigare* beslut som innebär *förändring* av något slag, medan den amerikanske arbetsgivaren enligt NLRA är primärt förhandlingsskyldig rörande "wages, hours and other terms and conditions of employment", utan krav på att dessa frågor skall vara av viss betydelse eller att en ändring är aktuell.

I fråga om den primära förhandlingsskyldigheten (mandatory subjects) enligt NLRA har den amerikanska högsta domstolen i *Inland Steel fallet*¹¹⁹ betonat vikten av att området för den primära förhandlingsrätten hela tiden måste tillåtas att expandera efterhand som nya arbetslivsförhållanden uppträder som ett resultat av ny teknik, ökad fackföreningsstyrka m m. I det uppmärksammade *Fibreboard fallet*¹²⁰ lades "industrial practice", som på svenska närmast skulle motsvaras av sedvänja inom branschen, uttryckligen till grund för bestämmandet av den primära förhandlingsskyldighetens gränser. Motiveringen var att "... while not determinative, it is appropriate to look to industrial bargaining practices in appraising the propriety of including a particular subject within the scope of mandatory bargaining". Frågan i *Fibreboard fallet* var huruvida "contracting out", dvs utläggande på entreprenad av arbete som dittills hade utförts av företagets egna anställda, skulle betraktas som ett mandatory subject for bargaining. Högsta domstolen förklarade att så skulle ske och angav följande motivering för detta:

"Industrial experience is not only reflective of the interests of labor and management in the subject matter but is also indicative of the amenability of such subjects to the collective bargaining process. Experience illustrates that contracting out in one form or another has been brought, widely and successfully, within the collective bargaining framework."

Från att det varit *brukligt* att förhandla före beslut om utläggande av arbete på entreprenad blev det således genom *Fibreboard fallet* *obligatoriskt* för arbetsgivaren att ta upp primärförhandlingar i sådana fall.

De principer som *Fibreboard-fallet* ger uttryck för känns igen även i svensk rätt. Den svenska MBL ger nämligen uttryck för samma synsätt, även om principernas *formella* utformning ser något annorlunda ut. Den första principen — att omfattningen av området för mandatory bargaining ändras som en följd av att förhandlingsbruket på arbetsmarknaden ändras — kommer till uttryck i motiven till MBL, där det sägs att omfattningen av arbetsgivarens primära förhandlingsskyldighet enligt 11 § (och 13 §) MBL skall bestämmas med utgångspunkt från vad facket *typiskt sett* kan tänkas vilja förhandla om.¹²¹ Typbedömningen måste göras utifrån vad fackföreningarna faktiskt brukar förhandla om. Såväl enligt svensk som amerikansk rätt blir således

den primära förhandlingsrättens omfattning beroende av fackföreningarnas styrka och inriktning.¹²²

Den andra principen — att utläggande av arbete på entreprenad skall föregås av primära förhandlingar — gäller numera också i Sverige genom 38 § MBL. Det är intressant att notera hur denna i och för sig rätt speciella fråga föranlett särskild reglering i båda länderna; anledningen är naturligtvis att frågan har stor betydelse från fackföreningarnas synpunkt. Inflytande över beslut om utläggning av arbete på entreprenad har stor betydelse för möjligheten att "rädda" arbetstillfällen för medlemmarna. I strävan att komma undan fackföreningarnas krav på avtalsenliga löner har såväl svenska som amerikanska arbetsgivare sökt lägga ut arbetet på annan, formellt inte anställd, arbetskraft. I båda länderna har fackföreningarna lyckats — i USA genom *Fibreboard avgörandet* och i Sverige genom 38 och 39 §§ MBL — få gehör för sina krav på rättsregler som ger de fackliga organisationerna inflytande på dessa beslut och i vissa fall t o m rätt att hindra sådana beslut.¹²³

Den primära förhandlingsrättens omfattning är även såvitt avser andra frågor relativt likartad i Sverige och USA. Den amerikanske arbetsgivaren är i likhet med sin svenske kollega primärt förhandlingsskyldig innan han fattar beslut om att t ex flytta företaget, att introducera nya maskiner eller nya arbetsrutiner, m m,¹²⁴ och den primära förhandlingsskyldigheten genombryts i båda länderna endast i situationer då det inte rimligen — t ex av företags-ekonomiska skäl — kan krävas av arbetsgivaren att han avvaktar med beslut tills han hunnit förhandla med fackföreningen.¹²⁵

Om man skall våga sig på att fälla ett omdöme om i vilket land — Sverige eller USA — den primära förhandlingsrätten är mest vidsträckt förefaller det — i enlighet med vad som utvecklas närmare nedan — riktigt att påstå att ifråga om *ämnnesområdet* för primärförhandlingar den svenska MBL går längre medan i fråga om *graden av medbestämmande* den amerikanska lagen är mera långtgående än den svenska.

Ifråga om *ämnnesområdet* faller vissa företagsledningsbeslut som omfattas av 11 § MBL utanför området för mandatory bargaining, t ex frågan om försäljning av företaget, valet av bolagsform, affärsmetoder liksom storleken och sammansättningen på arbetsledarstyrkan.¹²⁶ Vidare behandlas beslut om nedläggning av driften i Sverige som en § 11-fråga¹²⁷ medan i USA detta är en fråga som arbetsgivaren själv avgör.¹²⁸

När det gäller *graden av medbestämmande* innehåller MBL — med undantag för den speciella regeln om fackligt veto i 39 § — inte några regler som ger fackföreningen rätt att hindra arbetsgivaren att besluta på ett visst sätt. Lagen ger endast rätt till förhandling, kan parterna inte enas vid förhandling — eventuellt efter central förhandling — har arbetsgivaren rätt att ensam besluta i frågan. Endast genom avtal enligt 32 § MBL kan fackföreningen erhålla rätt att hindra att arbetsgivaren beslutar på visst sätt. I detta avseende går den amerikanska lagen längre. I frågor som utgör mandatory subjects for

bargaining innebär förhandlingsskyldigheten visserligen endast (liksom i Sverige) en skyldighet för arbetsgivaren att förhandla med fackföreningen, inte att fackföreningens *godkännande* till beslutet ifråga krävs. Den amerikanske arbetsgivarens förhandlingsskyldighet är dock mera eftertrycklig; förhandlingarna har samma innebörd som "vanliga" kollektivavtalsförhandlingar, dvs krav på good faith bargaining gäller och om parterna inte kan enas, gäller samma rätt att vidta stridsåtgärder som vid "vanliga" förhandlingar. Den amerikanska lagen känner endast en typ av förhandlingar (nu bortses från tvisteförhandlingar, grievances), och samma regler gäller vare sig förhandlingen syftar till en generell uppgörelse för framtiden, t ex kollektivavtal om löner, eller syftar till lösningen av en enskild fråga, t ex indragningen av vissa tjänster.¹²⁹ Skillnaden i svensk rätt mellan avtalsförhandlingar enligt 10 och 32 §§ MBL med rätt att vidta stridsåtgärder å ena sidan och primärförhandlingar enligt 11—13 §§ MBL utan andra påtryckningsmekanismer än möjlighet till centrala förhandlingar och ev skadestånd å andra sidan upprätthålls således inte enligt amerikansk rätt; i USA är graden av (möjlig) påtryckning densamma i alla frågor som utgör mandatory subjects for bargaining. Frågor som faller inom kategorin permissive subjects for bargaining påminner ifråga om graden av medbestämmande mera om 11—13 §§ MBL; i dessa frågor *kan* arbetsgivaren välja att gå fackföreningen till mötes men behöver å andra sidan inte riskera påtryckningar från fackföreningen om han väljer att inte besluta i enlighet med fackföreningens önskemål. Till kategorin permissive subjects for bargaining hänföres företagsledningsbeslut som inte direkt har betydelse för de anställdas "terms and conditions of employment".

Före MBL:s införande fanns i Sverige ett i praktiken icke avtalsbart område, vilket omfattade företagsledningen och arbetsledningen.¹³⁰ Arbetsgivarsidan hade genom § 32 i SAF:s stadgar förbehållit sig ensam beslutanderätt i dessa frågor och var dessutom tillräckligt stark för att kunna hävda denna princip. Föreningsrätten skyddade då inte försök från fackligt håll till inblandning — t ex i form av förhandlingsframställningar — i arbetsgivarens "angelägenheter". I och med MBL:s införande har *förhandlingsrätten* utsträckt¹³¹ till att omfatta *alla* frågor som hör till förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare, i vissa fall åligger det, som ovan framkommit, t o m arbetsgivaren att själv ta initiativ till förhandlingar.

I sina grunddrag är, som ovan framkommit, förhandlingsrätten likartad i de båda länderna — en skyldighet för motparten att komma till förhandlingsbordet och sakligt överlägga i förhandlingsfrågan men utan någon skyldighet att ingå kollektivavtal.¹³² Några viktiga skillnader, värda att uppmärksammas, föreligger dock ifråga om förhandlingsrättsreglernas sakliga innebörd. Den skillnad som består däri att den svenska fackföreningen har förhandlingsrätt i och med att en medlem är anställd hos arbetsgivaren ifråga, medan en amerikansk fackförening får förhandlingsrätt först sedan den röstats in på

företaget, har redan nämnts. Ytterligare skillnader rör frågorna om "good faith" rekvisitet vid förhandlingar och "the duty of fair representation"-problematiken, frågor som här endast kan ges en flyktig behandling.

På den amerikanske arbetsgivaren (liksom på fackföreningen) vilar till skillnad från i Sverige en skyldighet att vid alla typer av fackliga förhandlingar förhandla "in good faith". Detta innebär en skyldighet att förhandla i positiv anda med "the sincere desire to reach an agreement if possible".¹³³ Enligt amerikansk rätt är förhandlingar enligt NLRA "not simply an occasion for purely formal meetings between management and labor, while each maintains an attitude of 'take it or leave it'; it presupposes a desire to reach an ultimate agreement, to enter into a collective bargaining contract".¹³⁴ Förhandlingsparterna skall visa samarbetsvilja och försöka övervinna hindren för en överenskommelse och de får inte vägra att sluta kollektivavtal på annat än sakliga grunder. Det utgör bad faith bargaining — och därmed en unfair labor practice — av en arbetsgivare att exempelvis åberopa ekonomiska skäl som grund för en vägran att gå med på lönehöjningar, om han inte också "substantiates his economic position by reasonable proof", dvs förser fackföreningen med utredning om företagets ekonomiska situation.¹³⁵

De svenska förhandlingsrättsreglerna innehåller inte något good faith rekvisit när det gäller kollektivavtalsförhandlingar. Tvärtom äger arbetsgivaren här rättsordningens stöd för att vägra sluta avtal på osakliga grunder.¹³⁶ Det är t o m i enlighet med lagen för en arbetsgivare att inleda en förhandling med förklaringen att han inte har för avsikt att ingå kollektivavtal med fackföreningen ifråga, ett beteende som den amerikanska lagen stämplar som unfair labor practice. Avsaknaden av ett good faith rekvisit gör att den svenska fackföreningsstrukturen delvis blir ett resultat av arbetsgivarnas godtycke; om fackföreningen — trots att arbetsgivaren i och för sig går med på dess krav — inte lyckas uppnå kollektivavtalsstatus förlorar den också mycket av sin attraktionskraft för arbetstagarna, så mycket mera som MBL ger fullständiga rättigheter endast till de kollektivavtalsbärande organisationerna. Ett good faith rekvisit skulle av den anledningen kunna tyckas böra ingå i arbetstagarnas föreningsrätt såsom fallet är i USA, en uppfattning som dock inte delas av företrädare för den etablerade fackföreningsrörelsen.¹³⁷

Avsaknaden av ett good faith rekvisit vid allmänna förhandlingar i Sverige brukar formellt motiveras med att ett sådant krav skulle inkräkta på *avtalsfrihetens princip*¹³⁸ — en princip som den amerikanska lagen med sin snävtare gränsdragning emellertid också anser sig upprätthålla fullt ut! I båda länderna hanteras denna problematik som en konflikt mellan avtalsfrihetens princip och principen — som också omhuldas i båda länderna — att kollektivavtal bör främjas, och i båda länderna anser man sig uppnå en "lämplig" avvägning genom den utformning av förhandlingsrätten som man åstadkommit i vardera landet. Det sagda ger belägg för att "avtalsfrihetens princip" i själva verket inte är någonting annat än en ideologisk omskrivning av ett pragma-

tiskt ställningstagande ifråga om i vilken utsträckning rättsreglerna skall tillåtas kompensera bristen på egen kraft hos den förhandlingsberättigade fackföreningen. I Sverige blir avsaknaden av ett good faith rekvisit detsamma som att ge *egenlig* förhandlingsrätt endast till den etablerade fackföreningsrörelsen. Att man däremot i USA anser avtalsfrihetens princip väl förenlig med ett good faith rekvisit kan ses som resultatet av den omständigheten att fackföreningen där "klarat av" konkurrensen med andra fackföreningar *innan* den nådde förhandlingsberättigad status; när den väl kommit in på företaget har good faith rekvisitet endast den betydelsen att organisationen får en starkt ställning gentemot arbetsgivaren, inte gentemot andra organisationer. Att införa ett good faith rekvisit i Sverige skulle — om man samtidigt behöll regeln om att en fackförening får förhandlingsrätt gentemot arbetsgivaren så snart den har en medlem på arbetsplatsen — ge stöd åt minoritetsorganisationer på ett sätt som skulle motverka de etablerade organisationernas intressen. Att avtalsfrihetens princip tolkas olika i Sverige och USA har således rent pragmatiska — med den fackliga maktstrukturen sammanhängande — orsaker. I båda länderna främjar respektive tolkning samma system, nämligen ett system där i princip endast *en* fackförening får kollektivavtal för varje kategori arbetstagare. I Sverige gör avsaknaden av good faith rekvisitet att arbetsgivaren inte behöver förhandla "på allvar" med någon annan än den (av egen kraft) starkaste organisationen. I USA gör good faith rekvisitet att arbetsgivaren alltid måste förhandla på allvar men där är han å andra sidan inte skyldig att förhandla med mer än en fackförening (för varje förhandlingsenhet). Good faith problematiken är i själva verket en fråga om konkurrens mellan starka och svaga fackföreningar.

Det finns anledning att något ytterligare upphålla sig vid det amerikanska kravet på good faith. Som ovan framhållits är en amerikansk förhandlingspart skyldig att förhandla med en vilja och ett syfte att komma överens. Avtalsfriheten erkänns endast så långt att en part inte kan tvingas att agree to a proposal or be required to make concessions of any kind.¹³⁹ Detta betyder att *NLRB* i princip inte — vid bedömningen av huruvida en part uppfyllt sin förhandlingsskyldighet — får gå in på lämpligheten resp skäligheten av det materiella innehållet i ett eventuellt kollektivavtal eller kollektivavtalsförslag.¹⁴⁰ *NLRB* skall "oversee and referee (bedöma) the process of collective bargaining (but it shall leave) the result of the contest to the bargaining parties"¹⁴¹ Denna regel, att *NLRB* inte får varken ålägga en part att gå med på villkor som han inte själv skulle acceptera, eller lägga sig i det materiella innehållet i kollektivavtal resp presumtiva kollektivavtal är en "helig" princip.¹⁴² I tvister rörande påstådd bad faith bargaining innebär principen i själva verket dock inte ett hinder för *NLRB* att undersöka och bedöma skäligheten av de materiella villkoren i ett kollektivavtalsförslag. Tvärtom, "if the Board is not to be blinded by empty talk and by the mere surface motions of collective bargaining, it must take some cognizance of the reasonableness of the positions taken by an employer in the course of the bargaining negotiations"¹⁴³ (kurs. här). Så långt skulle den svenska AD för-

modligen inte gå eftersom den svenska rätten överhuvudtaget inte kräver av arbetsgivaren att han har en vilja att komma överens vid kollektivavtalsförhandlingar.¹⁴⁴

En ytterligare skillnad i förhandlingsrättens utformning med betydelse ur föreningsrättssynpunkt är frågan om "duty of fair representation". Den amerikanska fackföreningen har en duty of fair representation gentemot alla som den representerar, dvs alla i den aktuella förhandlingsenheten oberoende av om de är medlemmar eller ej. Denna duty of fair representation fastlades första gången 1944 i rättsfallet *Steele v. Louisville*,¹⁴⁵ där en fackförening ansågs ha åsidosatt sina skyldigheter enligt NLRA genom att ingå kollektivavtal som enbart gynnade vissa anställdas intressen på andra (färgade) kategoriers bekostnad. The duty of fair representation ålägger den förhandlande fackföreningen en skyldighet att inte särbehandla olika arbetstagare på osakliga grunder och detta uttolkas i praktiken som en skyldighet för fackföreningen att *aktivt verka för* att alla de olika kategorier anställda, som den representerar, får sina intressen ordentligt tillgodosedda i förhållande till varandra.¹⁴⁶

Det kan förefalla som om the duty of fair representation skulle falla utanför den egentliga föreningsrättsproblematiken i och med att denna fråga i första hand rör förhållandet mellan fackföreningen och den enskilde anställda. Emellertid har the duty of fair representation-problematiken en uttalat föreningsrättslig sida, nämligen ifråga om arbetsgivarens medverkan till att fackföreningen åsidosätter sin duty of fair representation gentemot de anställda. I det icke så ovanliga fall då arbetsgivaren och den förhandlande fackföreningen har ett gemensamt intresse av att "sätta åt" vissa kategorier anställda — exempelvis arbetstagare som inte stöder organisationen eller eventuellt hör till en annan organisation — hindrar således the duty of fair representation fackföreningen (och därmed också arbetsgivaren) från att medverka till sådan särbehandling.

I Sverige saknas regler om fair representation¹⁴⁷ och problemet kan tyckas obetydligt i Sverige, där ju den förhandlande fackföreningen endast representerar sina medlemmar och det således inte framstår som om fackföreningen skulle ha möjlighet att "sälja" vissa gruppers intressen för att främja de egnas villkor.¹⁴⁸ I själva verket har emellertid även svenska fackföreningar makt över andra än de egna medlemmarna och denna makt är även indirekt formellt skyddad genom regler som ger fackföreningen befogenhet att uppträda som representant för — respektive ingå avtal med normerande verkan för — hela arbetarkollektivet. Bland sådana "indirekta befogenhetsregler" kan nämnas förhandlingsreglerna enligt 11 och 12 §§ MBL liksom rätten enligt MBL att ingå medbestämmandeavtal. Vidare kan nämnas den på den privata sektorn gällande principen att arbetsgivaren är skyldig att tillämpa gällande kollektivavtal även på arbetstagare som inte är medlemmar i den kollektiv-

avtalsbärande fackliga organisationen,¹⁴⁹ liksom — för den statliga sektorn — 4 § i Kungl. kungörelse den 30 juni 1965 om vissa statliga kollektivavtal,¹⁵⁰ vilken gör en liknande princip gällande även på det statliga området. I nyare lagstiftning är sådana regler ytterligt vanliga.¹⁵¹

Dessa regler innebär samtliga att uppgörelser som en fackförening träffar med en arbetsgivare blir gällande även för andra arbetstagare än dem som binds direkt p g a sitt medlemskap i den avtalsslutande organisationen. Reglerna har till syfte att förenhetliga normerna på en viss arbetsplats och främjar de redan starka organisationernas intresse; det är i praktiken bara de redan etablerade organisationerna som får till stånd kollektivavtal med här beskriven normerande verkan. Genom dessa regler har fackföreningens avtals- och representationsrätt utsträckts långt utanför vad som följer av allmänna associationsrättsliga regler och regler i MBL om kollektivavtals bindande verkan. Rätten att representera andra än medlemmarna motsvaras dock inte av någon *skyldighet* för fackföreningen att representera olika grupper på ett rättvist sätt; m a o någon *duty of fair representation* finns ej stadgad enligt svensk rätt. Inom vissa — av vaga allmänna rättsgrundsatser utstakade — gränser¹⁵² har således fackföreningen möjligheter att exempelvis i uppgörelser med arbetsgivaren diskriminera vissa grupper och endast tillvarata de egna medlemmarnas intressen.¹⁵³ Om en fackförening X och en arbetsgivare i ett kollektivavtal intager en klausul av innebörd att hos arbetsgivaren anställda medlemmar i organisationen Y skall behandlas sämre än medlemmarna i X i ekonomiskt eller annat hänseende är således en sådan klausul inte självklart ogiltig enligt svensk rätt. I brist på uttryckliga regler om *duty of fair representation* kan en sådan uppgörelse inte utan vidare sägas utgöra en olaglig handling från *fackföreningens* sida. Huruvida *arbetsgivarens* medverkan till uppgörelsen är olaglig eller inte är beroende av om hans handlande kan karakteriseras som en kränkning av medlemmarnas i Y föreningsrätt. Endast om *syftet* med uppgörelsen från arbetsgivarens sida varit att s a s komma åt medlemmarna i Y på grund av någon facklig omständighet — och under förutsättning att åtgärden betraktas som tillräckligt individualiserad¹⁵⁴ — kan uppgörelsen betraktas som en föreningsrättskränkning från arbetsgivarens sida. Och så blir inte fallet om arbetsgivaren — trots att dessa rekvisit i och för sig är uppfyllda — kan anses ha haft ekonomiskt grundad anledning till uppgörelsen (dvs enligt AD:s terminologi ”rätt att hävda sig i en intressekonflikt”).¹⁵⁵

5.3. Organisationsklausuler

En framställning om föreningsrättens omfattning vore ofullständig om inte frågan om organisationsklausuler togs upp till någon behandling. Med en organisationsklausul förstås en klausul i ett kollektivavtal varigenom arbets-

givaren åtager sig att endast anställa — respektive lämna företräde åt — fackföreningsmedlemmar eller en klausul varigenom det görs till ett villkor för fortsatt anställning hos arbetsgivaren att arbetstagaren en viss tid efter anställningens början ansluter sig till fackföreningen. Sådana klausuler reser åtskilliga föreningsrättsliga spörsmål,¹⁵⁶ särskilt i det fall då den anställde är ansluten till en annan organisation än den som har organisationsklausulen.¹⁵⁷

Ända sedan fackföreningsrörelsens barndom har fackföreningar strävat efter att uppnå att alla anställda på företaget skulle vara med i fackföreningen. Dels har detta motiverats av principen enighet ger styrka, dels av en strävan att förhindra att oorganiserade och fel-organiserade arbetstagare åker snålskjuts¹⁵⁸ på de organiserade. Som ovan framkommit är det en strävan i såväl Sverige som i USA att få alla på en arbetsplats att omfattas av samma anställningsvillkor och i denna strävan instämmer fackföreningsrörelsen i respektive land. För fackföreningarnas del blir dock innebörden av denna princip att även oorganiserade och fel-organiserade kommer i åtnjutande — utan att det kostar dem något i form av medlemsavgifter eller eventuella andra kostnader — av de resultat fackföreningarna uppnått vid förhandlingar med arbetsgivarna. Detta föranleder fackföreningarna att verka för olika former av tvångsanslutning till fackföreningar. Ett sätt att verka för detta är att i kollektivavtal ta in organisationsklausuler av olika slag och fackföreningar i såväl Sverige som i USA — liksom i andra länder — söker regelmässigt få in organisationsklausuler i sina avtal så snart tillfälle bjuds.

Arbetsgivarsidan har av tradition varit motståndare till varje form av organisationsklausuler och har istället sökt få sådana klausuler förklarade olagliga. I Sverige har arbetsgivarna inte lyckats få till stånd *lagstiftning* med förbud mot organisationsklausuler. Sådana klausuler är således i och för sig lagliga i Sverige.¹⁵⁹ Deras faktiska rättsskydd är emellertid mycket begränsat. Exempelvis ger en sådan klausul inte arbetsgivaren rätt att säga upp en anställd som inte uppfyller klausulens krav på organisationstillhörighet; är den anställda organiserad i en annan fackförening blir en sådan uppsägning både en föreningsrättskränkning¹⁶⁰ och ett brott mot 7 § LAS och om vederbörande är oorganiserad är uppsägningen ogiltig enligt 7 § LAS; en uppsägning p g a bristande (fel) organisationstillhörighet utgör således inte saklig grund för uppsägning.¹⁶¹ Den praktiska innebörden av organisationsklausuler är i Sverige numera reducerad till att arbetsgivaren, då han anställer, i första hand får söka efter organiserade personer. När väl anställningen kommit till stånd har organisationsklausulen inte någon betydelse i förhållandet arbetsgivare-arbetstagare eller arbetsgivare-fackförening. En annan sak är att en sådan klausul har betydelse på det psykologiska planet i det att enskilda anställda tror att de måste vara anslutna till fackföreningen.¹⁶²

Ett betydelsefullt hinder mot utbredningen av organisationsklausuler i Sverige utgör SAF:s inställning till sådana klausuler. Som organisation har SAF alltid tagit avstånd från bruket av organisationsklausuler; den främsta

anledningen till införandet 1905 av § 32 (dåvarande § 23) i SAF:s stadgar var just arbetsgivarnas önskan att förhindra avtalsklausuler som gav företräde åt fackföreningsmedlemmar.¹⁶³ Arbetsgivare som är delägare i SAF äger således enligt 32 § i stadgarna inte rätt att ingå kollektivavtal med organisationsklausul. En SAF-ansluten arbetsgivare som vägrar ingå kollektivavtal på grund av att fackföreningen kräver en organisationsklausul handlar således i enlighet med sin organisations stadgar och får också stöd från sin organisation för sin vägran. Fackföreningar tillhörande svenska LO begär därför inte organisationsklausuler i förhandlingar med SAF-arbetsgivare.¹⁶⁴ I kollektivavtal med arbetsgivare som står utanför SAF brukar LO-facken dock regelmässigt söka genomdriva organisationsklausuler.

Även om organisationsklausulsproblematiken inte kan sägas utgöra någon stor fråga på den svenska arbetsmarknaden är antalet arbetstagare som arbetar under kollektivavtal med organisationsklausul inte helt obetydligt. I en undersökning som arbetsrättskommittén lät vidta¹⁶⁵ visade sig cirka 15 % av LO-förbundens medlemmar omfattas av kollektivavtal med organisationsklausul. Arbetsrättskommittén övervägde att föreslå begränsande lagstiftning i frågan men avstod från detta med motiveringen att rätten att få till stånd organisationsklausuler inte kunde anses ha blivit missbrukad och att det därför inte fanns någon anledning att ingripa i det status quo som arbetsmarknadsparterna själva åstadkommit i denna fråga.¹⁶⁶

I USA har Taft-Hartley lagens införande inneburit en inskränkning av rätten att ta in organisationsklausuler i kollektivavtalen. Enligt sec. 8(a)(3) NLRA tillåts numera inte klausuler som innebär att organisationstillhörighet är ett villkor för att få anställning (s k closed shop clauses) utan endast klausuler som gör anställningens bestånd beroende av att den enskilde ansluter sig till fackföreningen inom viss tid, tidigast 30 dagar, efter anställningens början (s k union shop clauses). Amerikanska arbetsgivare har således en av lagen skyddad rätt att vägra ge fackföreningen monopol på arbetstillfällena. Däremot har de inte — till skillnad från svenska SAF-arbetsgivare — någon "uppbackning" för sin eventuella ovillighet att gå med på union shop clauses och sådana klausuler är också mycket vanliga i USA.¹⁶⁷ Det är framförallt yrkesförbunden som söker få till stånd organisationsklausuler medan industriförbunden däremot varit väsentligt mindre intresserade av sådana avtal;¹⁶⁸ många industriförbund har nått hög anslutningsgrad utan hjälp av sådana klausuler.

Trots häftigt motstånd från fackföreningsrörelsen har ett stort antal amerikanska stater infört s k right to work laws, dvs lagar som innebär totalförbud för organisationsklausuler. Delstatlig lagstiftning av sådant slag är tillåten enligt NLRA.¹⁶⁹ Det är framförallt i de södra och sydvästra staterna som right to work laws har införts. Dessa stater är också de som har den lägsta organisationsgraden.¹⁷⁰

Frågan om organisationsklausulers vara eller icke vara har under fackföre-

ningsrörelsens framväxt orsakat mycken strid mellan arbetsgivare och fackföreningar, särskilt i USA. Mycket tyder dock på att de i och för sig inte skulle ha någon större betydelse för fackföreningens ställning gentemot arbetsgivaren. I Sverige har LO-fackförbunden uppnått en omkring 90 %-ig anslutningsgrad och detta trots att organisationsklausuler hör till undantagen i svenska kollektivavtal och i USA, där organisationsklausuler är betydligt vanligare, har anslutningsgraden inte nått upp högre än till 25 %. Medan i Sverige en stark fackföreningsrörelse stått emot kraven på lagstiftning innebärande förbud mot organisationsklausuler har den amerikanska fackföreningsrörelsen inte varit stark nog att förhindra att arbetsgivarna (med hjälp av lantbrukarna) i vissa stater fått igenom totalförbud mot organisationsklausuler. Dessa right to work laws är ett resultat av fackföreningsrörelsens svaga ställning i de aktuella staterna, inte tvärtom¹⁷¹ som det ofta hävdas.

Noter kapitel 5

- 1 Om den "verkliga" anledningen till fackföreningsrörelsens konstant starka motstånd mot lagstiftning rörande den interna föreningsrätten, se ovan avsnitt 4.2. vid not 33.
- 2 "Den allvarligaste luckan från den enskildes synpunkt är att skyddet för föreningsrätten endast avser den som är anställd." Citat från Schmidt, SvJt 1958 s 225. — Vad som förekommit före anställningen kan dock få betydelse i efterhand när anställning väl kommit till stånd (SOU 1939:49, s 70).
- 3 Se *tex* SOU 1975:1, s 235 f.
- 4 2 § i förslag till lag om jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet, SOU 1978:38, s 9 och s 70.
- 5 *Phelps Dodge Corp. v NLRB*, 313 U.S. 177 (1941), se Summers-Wellington, s 407 (se också B Aarons brev s 4).
- 6 ADD 1935:17, 1944:96 och 1959:10.
- 7 Prop 1975/76:105, Bil 1, s 128. LAS § 25.
- 8 ADD 1946:68 och 1973:3.
- 9 ADD 1946:68.
- 10 Schmidt hävdar (Facklig arbetsrätt, s 108) att MBL 5 § bör ges en vidsträckt tolkning som en följd av arbetsgivarens föreningsrätt.
- 11 Se *tex* Schmidt "Organisationerna och arbetsstriden. En internationell överblick". Konfliktlösning på arbetsmarknaden s 145.
- 12 Se *tex* Meltzer, s 312 ff och Bok, *Reflections on the Distinctive Character of American Labor Laws*, 84 Harvard Law Review (1971) s 1404 f.
- 13 Se avsnitt 1.2. (efter not 27).
- 14 Se *tex* Bergqvist-Lunning, s 81. Att FML kan sägas tillerkänna föreningen självständig föreningsrätt i viss utsträckning framhålles nedan, se avsnitt 5.2.1.
- 15 SOU 1939:49, s 75.
- 16 I ADD 1977:72 säger AD *tex* "... uppsägningen av X är att bedöma som ett angrepp mot hennes föreningsrätt *och* (kurs. här) ett intrång i kommunalarbetsareförbundets verksamhet" utan att AD prövat annat än den enskilda kränkningen. Intrångsrekvisitet är uppfyllt även om den enskilde, vars föreningsrätt blivit kränkt, aldrig varit medlem (men stått i begrepp att bli medlem) i föreningen, se ADD 1971:2.
- 17 ADD 1975:82 och 1976:114.
- 18 I fallet ADD 1946:68 förklarade AD föreningsrättens syfte vara att "skydda... strävandena att enskilda eller mindre organisationer skola vinna ökad styrka genom sammanslagning till större enheter".
- 19 Se ovan avsnitt 4.5 om skillnaden i detta hänseende mellan avtalsgrundad och laggrundad föreningsrätt.
- 20 Medlemskap skall föreligga vid tiden för talans väckande. Det räcker således inte att medlemskap förelåg vid tidpunkten för föreningsrättskränkningen, ADD 1943:95.
- 21 ADD 1943:95.
- 22 Bergqvist-Lunning, s 314 f.
- 23 I *NJA* 1973 s 423 motiverade den statlige arbetsgivaren (genom avtalsverket) sin ovilja att sluta kollektivavtal med andra organisationer än huvudorganisationer på följande sätt: "... avtal med småorganisationer främjar organisationsplittring och... sådan splittring medför på längre sikt betydande risker för arbetsfreden genom säraktioner från olika yrkesförbund". — Se också SAF:s inställning i denna fråga vid FML:s införande, *tex* Prop 1974:88, s 61.

- 24 Jfr ADD 1969:14 (lotsförbundet). — En anvisning om när en diskriminering av samtliga medlemmar i en organisation likväl kan utgöra föreningsrättskränkning av de enskilda arbetstagarna ger AD i fallet ADD 1977:127 där domstolen säger: "Mot bakgrund av förhållandena på dagens arbetsmarknad ligger det i sakens natur att en vägran av en oorganiserad arbetsgivare att betala sina organiserade arbetstagare de löner, som har fastställts i riksavtal på deras verksamhetsområde, är ett avsteg från vanligen tillämpade handlingsmönster som i sig kan anses bidra till misstanke om att arbetsgivaren inte vill acceptera föreningsrättens principer".
- 25 Prop 1975/76:105, Bil 1, s 206.
- 26 Se ovan i detta avsnitt.
- 27 Detta synes vara resultatet av den analys av problemet som gjordes vid utarbetandet av förslaget till 1940 års ändringar av FFL, se SOU 1939:59, s 71 f.
- 28 Se ovan avsnitt 4.4.2.
- 29 Se t ex ADD 1971:2, där arbetsgivaren ansågs ha gjort sig skyldig till föreningsrättskränkning för att han avskedat en arbetstagare p g a att denne uttalat avsikt att ansluta sig till en fackförening, samt "syndikalismålen" ADD 1969:25 och 1972:29, där det i båda fallen ansågs utgöra föreningsrättskränkning att avskeda en arbetstagare p g a av hans medlemskap i en (i dessa fall syndikalistisk) fackförening.
- 30 Sec. 8(c) NLRA.
- 31 SOU 1939:49, s 68.
- 32 Ibid.
- 33 Se t ex ADD 1959:1, 1960:6 och 1977:12.
- 34 Se t ex ADD 1934:51 och 1958:20.
- 35 195 NLRB 42 (1972), se NLRB Annual Report 1972, s 92.
- 36 Om gränserna för den förhandlingsrätt föreningsrätten avser att främja, se 15 § MBL och ADD 1969:14 och 1972:5. Se också nedan avsnitt 5.2.3.
- 37 Sec. 8(d) NLRA.
- 38 ADD 1977:127 och 1978:84.
- 39 Se för amerikansk rätts del rättsfallen Vaca v. Sipes, 386 U.S. 171 (1967) och Emporium Capwell Co. v. Western Addition Community Organization, 95 S Ct 977 (1975). Den amerikanska lagen ger dock den anställde rätt att i vissa fall själv få till stånd tvisteförhandlingar med arbetsgivaren, se sec. 9(a) NLRA.
- 40 Fahlbeck, s 328 ff.
- 41 Steele v. Louisville & Nashville R.R., 323 U.S. 192 (1944). Se vidare avsnitt 5.2.3.
- 42 Vaca v. Sipes, se not 39.
- 43 7 § MBL. Se ovan avsnitt 4.2.
- 44 ADD 1973:3.
- 45 Sec. 8(a)(2) NLRA.
- 46 ADD 1971:2.
- 47 Se ovan avsnitt 4.4.2.
- 48 SOU 1975:27, s 11.
- 49 Se t ex Ds A 1977:4, s 65.
- 50 I rättsfallet gjorde AD det principiella uttalandet att skyldighet att respektera föreningsrätten i och för sig i många fall måste anses innebära hinder för arbetsgivaren att låta enskilda arbetstagare vedergälla vad organisationer avtalsstridigt företar sig (en princip som numera vunnit erkännande i lag såvitt avser olovliga stridsåtgärder, MBL § 59), men arbetstagaren ansågs likväl i detta fall ha varit så pådrivande att han inte kunde åberopa föreningsrätten till skydd.
- 51 I ADD 1931:42 uttalade AD uttryckligen att föreningsrätten "icke kan åberopas till skydd för ett avtalsstridigt och disciplinärt förhållande från en arbetares sida". NLRB och amerikanska högsta domstolen gjorde samma intresseavvägning i rättsfallet Republic Aviation Corp. v. NLRB, 324 U.S. 793 (1945) då de sökte "an adjustment between the undisputed right of self-organization assured to employees under the Wagner Act and the equally undisputed right of employers to maintain discipline in their establishments".
- 52 Arbetstagarna får inte obstruera arbetsgivarens verksamhet genom att, t ex i samband med en strejk, agera på ett sätt som medför att arbetsgivarens verksamhet blir

- lidande i större utsträckning än vad som följer av själva arbetsnedläggelsen. I ADD 1977:218 hade strejkande arbetstagare ställt sina personbilar på ett sådant sätt att transporter till och från arbetsgivaren, vilka inte var föremål för konflikten, inte kunde utföras. Ett sådant förfarande fann AD vara "mycket anmärkningsvärt" med hänsyn till att arbetstagarna genom "blockeringen av utfarten olovligen disponerat över mark som (arbetsgivaren) har rätt att förfoga över".
- 53 *NLRB v. Local 1229, IBEW*, 346 U.S. 464 (1953).
- 54 Schmidt, Organisationerna och arbetsstriden. En internationell överblick. Konfliktlösning på arbetsmarknaden, s 143.
- 55 Exemplet hämtat från kollektivavtal mellan "a Midwestern manufacturer and the International Brotherhood of Teamsters" (1969), se Meltzer, Appendix to Labor Law, s 130.
- 56 I USA omhänderhas den fackliga verksamheten i första hand av *ombudsmän*, se Schmidt, a.a. s 143.
- 57 T ex England, Danmark och Finland.
- 58 Till konventionen hör ILO:s rekommendation nr 143, se SOU 1972:6 och Prop 1972:10.
- 59 De föreningsrättsliga reglerna i MBL (tidigare FFL) och reglerna i FML tillämpas parallellt, se Prop 1974:88, s 185.
- 60 Se härom Prop 1974:88, s 30 ff.
- 61 Delbetänkande av nya arbetsrättskommittén med förslag till Lag om fackliga förtroendemen m m, Ds A 1977:4. När detta skrives (i maj 1978) framstår det som osannolikt att förslaget kommer att antas som lag inom en nära framtid.
- 62 1 § 2 st FML.
- 63 Företrädare för icke-etablerade arbetstagarorganisationer åtnjuter inte något särskilt föreningsrättskydd utöver det allmänna skyddet i MBL, se Prop 1974:88, s 43.
- 64 Ds A 1977:4, 4 § 2 st i förslaget.
- 65 I och med att (enligt förslaget) anställningskravet borttages kan vem som helst utses till facklig förtroendeman enligt lagen. Kategorin fackliga förtroendemen utökas enligt förslaget med kategorin "sakkunniga", vilka åtnjuter samma rättigheter som de fackliga förtroendemännen (12 §).
- 66 6 § sista st FML och 15 § i förslaget.
- 67 6 § 2 st FML och 9 § i förslaget.
- 68 9 § FML och 16 § i förslaget.
- 69 7 § FML. I förslaget föreslås förtroendemannen få rätt även till ersättning för *kostnader* i skälig omfattning, 10 §.
- 70 Om gränsdragningen mellan olika typer av facklig verksamhet enligt FML, se ovan avsnitt 2.4. Förslaget till ny lagstiftning innehåller samma *principiella* gränsdragning (9 och 10 §§) men utvidgar begreppet "facklig verksamhet" enligt lagen, se Ds A 1977:4, s 66 ff.
- 71 Någon ändring i *sak* i förhållande till tidigare innebär ej detta.
- 72 Se ovan avsnitt 5.1.
- 73 § 3 FML; § 5 i förslaget, Prop 1974:88, s 162 f och Ds A 1977:4, s 20 f och 80 ff.
- 74 14 och 13 §§. Se också 11 §. För deltagande i fackliga möten enligt 14 § föreslås de anställda få ledighet och ersättning enligt de regler som gäller för fackliga förtroendemen (14 § 2 st).
- 75 5 § FML och 7 § i förslaget. ADD 1977:102.
- 76 ADD 1977:86.
- 77 10 § FML och 19 och 20 §§ i förslaget.
- 78 Se närmare om denna gränsdragning, Prop 1974:88, s 220.
- 79 Arbetsgivarledamoten i den utredning (SOU 1973:56) som föregick lagen reserverade sig mot hela lagförslaget och remissorganen på arbetsgivar sidan var starkt kritiska se Prop 1974:88, s 53 ff.
- 80 ADD 1977:86.
- 81 Prop 1974:88, s 184 ff. Se också Lunning, Facklig förtroendeman, s 28.
- 82 Prop 1974:88, s 222. Se också ADD 1977:158.
- 83 I förslaget till ändring av FML "tummas" på denna allmänna rättsgrundsats, av AD

- i domen 1977:158 uttydd att innebära att "den arbetsrättsliga lagstiftningen är neutral i (lovliga) fackliga konflikter". Enligt förslaget "förtydligas" nämligen det besittningsskydd till en viss lokal, som facket kan ha rätt till enligt 3 § FML (5 § 2 st i förslaget) på grund av upplåtelse från arbetsgivaren, till att gälla även under facklig konflikt, se Ds A 1977:4, s 21 och 82.
- 84 Bergqvist-Lunning, s 90 och SOU 1975:1, s 246.
- 85 Stridsrättens utformning behandlas av t ex Schmidt, Facklig arbetsrätt, s 179 ff och Victorin, "Den enskildes ansvar vid vilda strejker" i Svensk rätt i omvandling, s 653 ff. Se också ADD 1977:38.
- 86 Se t ex Prop 1975/76:105, Bil 1, s 270 och NLRA sec. 1(b).
- 87 För Sveriges del ger regeringsformen 2 kap 5 § grundlagsskydd åt strejkrätten, dock bara åt *förenings* — och således inte individens — strejkrätt.
- 88 I USA — till skillnad från i Sverige — följer inte fredsplikten under gällande kollektivavtal direkt på grund av lag, men kollektivavtalen i USA innehåller "nästan alltid" en klausul om förbud mot stridsåtgärder, se Schmidt, Organisationerna och arbetsstriden. Konfliktlösning på arbetsmarknaden, s 143.
- 89 Se t ex Prop 1975/76:105, Bil 1, s 273.
- 90 *NJA* 1974 s 36 och ADD 1975:16. Se om innebörden av "den dubbla konstruktionen", Victorin a.a., s 655 ff.
- 91 Vissa stridsåtgärder med i och för sig fackliga syften är undantagna från MBL:s skydd, t ex stridsåtgärder, som avser att få till stånd kollektivavtal enligt 2 § MBL. Huruvida det enligt allmänna rättsgrundsatser (dvs oberoende av MBL) skulle föreliggande stridsrätt för arbetstagarna i fackliga frågor som faller utanför MBL är oklart, se Prop 1975/76:105, Bil 1, s 527. Se också Schmidt, Facklig arbetsrätt, s 208 och ADD 1977:38. Samma fråga behandlas i amerikansk rätt i termer av mandatory, permissive and illegal subjects for bargaining, se nedan avsnitt 5.2.3.
- 92 Se t ex Prop 1975/76:105, Bil 1, s 272 och 499 (lagrådet) samt Bergqvist-Lunning, s 259 och Schmidt, Facklig arbetsrätt, s 226 ff.
- 93 Den "kvardröjande stridsrätten" enligt 44 § MBL utgör inte något undantag från denna princip.
- 94 SOU 1975:1, s 357 ff och Lunning, Anställningsskydd, s 106.
- 95 Se ovan avsnitt 4.6.
- 96 153 *NLRB* 180 (1965).
- 97 *Mastro Plastics Corp. v NLRB*, 350 U.S. 270 (1956). — I anställningsskyddshänseende är det en väsentlig skillnad i rättigheterna för å ena sidan "economic strikers" och å andra sidan "unfair-labor-practice strikers". Economic strikers kan avskedas under pågående strejk och bli varaktigt ersatta (permanently replaced) av strejkbrytare. Om ersättare inte anställts då strejken slutar har de likväl inte en ovillkorlig rätt till återanställning (jfr den svenska principen att strejk inte bryter anställning); arbetsgivaren är endast förhindrad att återropa deras deltagande i strejken som skäl för att inte återanställa dem men i övrigt har han frihet att låta bli att återanställa dem (*NLRB v. Macay Radio & Telegraph Co.*, 304 U.S. 333 (1938)). Att avskeda unfair-labor-practice strikers är däremot olagligt och om detta likväl sker har de en ovillkorlig rätt till återanställning med "back pay", även om arbetsgivaren hunnit anställa andra i deras ställe (*Mastro Plastics* fallet). Medan anställningsskyddet för economic strikers är mycket svagt är således unfair-labor-practice strikers helt skyddade.
- 98 Se för Sveriges del ADD 1964:28 och 1966:24.
- 99 Ett visst föreningsrättsskydd i form av påföljdseftergift för enskild anställd som deltar i av organisation anordnad olovlig stridsåtgärd har införts genom 59 § MBL (se Lunning, Anställningsskydd, s 108).
- 100 Se för Sveriges del ADD 1970:6 och 1975:31.
- 101 ADD 1971:34 och 1972:11.
- 102 ADD 1972:11 och *American Ship Building Co v. NLRB*, 380 U.S. 300 (1965).
- 103 T ex i ADD 1946:68 och 1971:34.
- 104 Departementschefen uttalar i prop. till MBL: "Kriteriet bör vara att förhandlings-

rätten inte skall få åberopas för andra syften än de i lagen avsedda", se Prop 1975/76:105, Bil 1, s 231.

105 ADD 1972:5.

106 Avsikten är inte att här göra en fullständig genomgång av förhandlingsrätten utan endast att behandla förhandlingsrätten i de delar där de föreningsrättsliga aspekterna är speciellt framträdande. — Förhandlingsrätten behandlas ingående i SOU 1975:1, s 271 ff och Prop 1975/76:105, Bil 1, s 207 ff, liksom av olika rättsvetenskapliga författare, t ex Fahlbeck, Om arbetsprocessrätt; Adlercreutz, Förhandling och förhandlingsrätt särskilt i företagsledningsfrågor i antologin Arbetsrätten i utveckling samt Schmidt, Facklig arbetsrätt, s 113 ff.

107 Från arbetsgivarens informations- och samrådsskyldighet enligt Företagsnämndsavtal bortses här.

108 Gränsen mellan den "gamla" förhandlingsrätten (numera reglerad i 10 § MBL) och den "nya" förhandlingsrätten är ingalunda klar. Typiskt sett syftar 10 § till att åstadkomma en uppgörelse i en intressefråga i form av ett *kollektivavtal* eller en uppgörelse i en rättstvist, medan förhandlingar enligt 11—13 §§ typiskt sett syftar till en överenskommelse rörande ett visst beslut som arbetsgivaren står i begrepp att fatta. Det är viktigt att parterna gör klart vilken typ av förhandling de anser sig föra för att undvika eventuella oklarheter i efterhand rörande frågan om den primära förhandlingsskyldigheten blivit uppfylld eller inte. — Det har sitt intresse att notera att idén med primär förhandlingsskyldighet framfördes redan 1935, se Adlercreutz' uppsats i antologin Arbetsrätten i utveckling, s 5 f med hänvisning till SOU 1935:59.

109 Arbetsgivarens förhandlingsrätt regleras i sec. 8(b)(3).

110 Sec. 9(a)NLRA.

111 Sec. 8(d) NLRA. Observera att uppräknningen av de förhandlingsbara ämnena skiljer sig åt i sec. 9(a) och sec. 8(d). Ingen skillnad i sak anses dock föreligga mellan de två stadgandena, se Cox, Bok och Gorman, s 476.

112 Se nedan detta avsnitt.

113 Det är att observera att denna skyldighet endast föreligger i det fallet att arbetstagarna har valt att bli representerade av en fackförening gentemot arbetsgivaren; på "oorganiserade" företag har arbetsgivaren således inte denna skyldighet.

114 *NLRB v. Wooster Division of Borg-Warner Corp.*, 365 U.S. 342 (1958), i vilket rättsfall Supreme Court fann att arbetsgivaren gjort sig skyldig till en unfair labor practice genom att insistera på att i kollektivavtal få reglerat en fråga som enbart rörde förhållandet mellan fackföreningen och de anställda. Samma synsätt rörande vad som är att hänföra till "förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare" känns igen i svensk rätt, se t ex Prop 1974:88, s 155. — Den här beskrivna begränsningen av stridsrätten som amerikansk rätt ställer upp är inte lika otvetydig enligt svensk rätt, se ovan avsnitt 5.5.2 vid not 94.

115 Illegal subjects for bargaining är t ex avtalsförslag som skulle strida mot NLRA, t ex avtal om organisationsklausul innebärande closed shop-klausul, se Cox, Bok och Gorman, s 477. Jfr för svensk rätt, ADD 1978:94.

116 Se not 114.

117 Jfr för svensk rätts del ADD 1974:16. — Rätten att få förhandla och rätten att vidta stridsåtgärder skiljer sig sätillvida åt enligt svensk rätt att förhandlingsrätten kräver att åtminstone *en* medlem i fackföreningen är anställd hos arbetsgivaren medan stridsrätten föreligger oberoende härav, se Prop 1975/76:105, Bil 1, s 275.

118 Ett exempel på ett sådant management prerogative utgör följande klausul från ett Teamster-avtal.

"The management of the business and the direction of the working forces, including, but not limited to, the right to plan, direct and control operations, the operations or services to be performed in or at the plant or by employees of the Company, to schedule the working hours, to hire, promote, demote and transfer, to suspend, discipline discharge for just cause or to relieve employees because of lack of work or for other legitimate reasons, to make and enforce reasonable shop rules and regulations not inconsistent with the provisions of this Agreement, to introduce new and

- improved methods, materials or facilities are vested exclusively in the Company; provided, however, that such rights shall not be applied in a manner violative of any of the provisions of this Agreement" (citat ur Agreement between a Midwestern manufacturer and the International Brotherhood of Teamsters, September 1969, se Meltzer, Appendix to Labor Law, s 130).
- 119 *Inland Steel Co. v. NLRB*, 170 F2nd 247 (7th Cir. 1948), cert. denied, 336 U.S. 960 (1949).
 - 120 *Fibreboard Paper Products Corp. v. NLRB*, 379 U.S. 203 (1964).
 - 121 Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 353. Se också Schmidt, Facklig arbetsrätt, s 120, och Adlercreutz i Antologin Arbetsrätten i utveckling, s 11.
 - 122 Den amerikanske arbetsrättsexperten professor Clyde Summers har kommenterat användandet av industrial practice som rättskälla för avgörandet av den primära förhandlingsskyldighetens omfattning på följande sätt: "The implications of this approach reach far beyond the problem of subcontracting for it reads the words and purposes of the Statute to fit an evolving system of collective bargaining. The legal duty to bargain is not frozen in legislative moulds cast for 1947 practices. As substantial numbers of unions and employers voluntarily bring new subjects within the framework of collective negotiations, other unions and employers will be required to submit these matters to the negotiating process." Citat från artikeln Labor Law in the Supreme Court, 1964 Term, 75 A Yale Law Journal (1965). s 62.
 - 123 Likheten i reglernas innebörd går ännu längre. När utläggande av arbete på entreprenad sker i enlighet med vad som tidigare gällt på företaget (established practice in the employer's business) behöver arbetsgivaren inte primärförhandla i någondera landet, se rättsfallet Westinghouse Electric Corp., 150 *NLRB*, 1574 (1965) och 38 § MBL.
 - 124 För en fullständigare uppräknig, se Cox, Bok och Gorman, s 477.
 - 125 I Sverige talar man om "synnerliga skäl" (11 § MBL) och i USA talar man om "cases of emergency"; i båda länderna framhålls att den primära förhandlingsskyldigheten endast "genombryts" av rena undantagssituationer. Se för Sveriges del Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 222 f. För amerikansk rätts del har professor Wellington uttryckt saken på följande sätt: "The case of the true emergency probably is rare. Where it exists truly, it is entirely consistent with general law and with the administration of the Labor-Management Relations Act in other areas to allow the employer to act first and bargain about the consequences later." Se Labor and the Legal Process, s 74.
 - 126 Cox och Dunlop, Regulation of Collective Bargaining by the National Labor Relations Board, 63 Harvard Law Review (1950), s 389.
 - 127 Prop, 1975/76:105, Bil 1, s 353.
 - 128 Textile Workers Union v. Darlington Mfg Co., 380 U.S. 263 (1965).
 - 129 Order of R.R. Telegraphers v. Chicago & N.W. Ry. Co., 362 U.S. 330 (1960).
 - 130 Det kan diskuteras huruvida det även förelåg *formella* avtalshinder före MBL:s tillkomst, se tex SOU 1975:1, s 272 f. Se också Fahlbeck, s 22 ff och Adlercreutz, Förhandling och förhandlingsrätt särskilt i företagsledningsfrågor i antologin Arbetsrätten i utveckling, s 14 f.
 - 131 Observera att *beslutanderätten* i företagslednings- och arbetsledningsfrågor alltså tillkommer arbetsgivaren (så länge inte ev. medbestämmandeavtal enligt MBL § 32 säger annorlunda). Arbetstagaren har således inte rätt att "lägga sig i" företags- och arbetsledningsbeslut på annat sätt än genom att få sin fackliga organisation att förhandla för sig. En arbetsgivare kränker inte föreningsrätten om han bestraffar en anställd för att han blandat sig i arbetsledningen på ett annat sätt än genom förhandlingsframställning, även om "inblandningen" skett för fackliga syften. Rättsfallet ADD 1959:14 (se ovan avsnitt 5.2.) har således fortfarande aktualitet.
 - 132 I Sverige kallas denna skyldighet för *den allmänna förhandlingsrätten*.
 - 133 *NLRB v. Reed & Price MFG Co.*, 205 F 2nd 131 (1st Cir. 1953), cert. denied, 346 U.S. 887 (1953).
 - 134 *NLRB v. Insurance Agents' International Union*, 361 U.S. 477 (1960).
 - 135 *NLRB v. Truitt Mfg Co.*, 351 U.S. 149 (1956).

- 136 ADD 1972:5.
- 137 Se t ex artikel 16 mars 1978 i Svenska Dagbladet av LO-juristen Per-Olof Ekeberg och TCO-juristen Stig Gustafsson med titeln "Föreningsrätten kränks?"
- 138 ADD 1972:5.
- 139 Sec. 8(d) NLRA.
- 140 *NLRB v. American National Insurance Co.*, 343 U.S. 395 (1952).
- 141 *H.K. Porter Co., v. NLRB*, 397 U.S. 99 (1970).
- 142 Principen är densamma i svensk rätt, se ADD 1976:3.
- 143 The Reed & Price case, se ovan not 133.
- 144 Vid MBL-förhandlingar enligt 11—13 §§ — som inte avser kollektivavtalsförhandlingar utan förhandlingar om speciella beslut — är situationen något annorlunda. Här åligger det arbetsgivaren att ha en positiv inställning till arbetstagarnas synpunkter och söka att i möjligaste mån tillmötesgå dessa då han fattar sitt beslut (prop 1975/76:105, Bil 1, s 218). Denna skyldighet på det psykologiska planet liknar i mycket det amerikanska kravet på good faith.
- 145 *Steele v. Louisville & N.R. Co.*, 323 U.S. 192 (1944).
- 146 The duty of fair representation ålägger fackföreningen skyldighet att driva den anställdes tvistefrågor gentemot arbetsgivaren i viss utsträckning.
- 147 En *likhetsprincip* av allmänt slag erkänns dock även i Sverige, se Adlercreutz, Svensk arbetsrätt, s 30.
- 148 Se om detta problem Fahlbeck, Kollektivavtalets verkningar för utomstående, i antologin Arbetsrätten i utveckling, s 129.
- 149 Adlercreutz, Svensk arbetsrätt, s 45.
- 150 SFS 1965:465.
- 151 T ex 3 § LAS och 2 § semesterlagen, som ger arbetsgivaren en uttrycklig rätt att tillämpa ev kollektivavtal även på arbetstagare utanför den avtalsslutande organisationen.
- 152 Fahlbeck anser att svensk rätt är "på god väg att anamma" regler om fair representation (a.a. s 146) och häri har han förmodligen rätt. I brist på vägledande rättsfall får dock rättsläget betraktas som ytterligt oklart i denna fråga.
- 153 Rättsfallet ADD 1971:34 (SACO-målet) gav exempel på en sådan diskriminerande uppgörelse.
- 154 Se vidare nedan avsnitt 6.3.
- 155 ADD 1971:34.
- 156 Föreningsrättsliga aspekter på organisationsklausuler har tidigare behandlats av Geijer-Schmidt, s 87 ff. Arbetsrättskommittén tog också upp denna fråga, se SOU 1975:1, s 237 ff.
- 157 Organisationsklausulproblematiken är i och för sig inte någon stor fråga på den svenska arbetsmarknaden, se t ex SOU 1975:1, s 237 ff. Annorlunda är förhållandena i andra länder. I t ex England är således organisationsklausuler mycket vanliga (Wedderburn, s 329 f) och erkänns också som lagliga i stor utsträckning, paragraph 6(5) Schedule till Trade Union and Labour Relations Act 1974. Se också Hepple—O'Higgins, s 570 f.
- 158 I USA används uttrycket "free riders", dvs samma term som i Sverige.
- 159 På 40-talet var organisationsklausulproblematiken föremål för en minst sagt förvirrad föreningsrättslig bedömning. Så småningom (ADD 1948:1) klarlades rättsläget efter ett (i och för sig uppseendeväckande) uttalande av JO och därmed blev det klart att föreningsrätten "tar över" en eventuell organisationsklausul i ett kollektivavtal och att dubbelorganisering inte är ett medel för arbetsgivare (och fack med organisationsklausul) att genomdriva klausulen. För en utförlig redogörelse om organisationsklausulproblematiken på 40-talet, se Geijer-Schmidt, s 97 ff.
- 160 Enligt 8 § MBL föreligger föreningsrättskränkning även i det fall att arbetsgivaren vidtager åtgärder "för att åtagande mot annan skall uppfyllas".
- 161 Prop. 1973:129, s 128.
- 162 Månsson-Rylander-Wevle, Den fackliga medlemsvärningen vid KF:s charkuteri-fabrik, Malmö, stencil, Lund 1978.
- 163 Kollektivavtalet s 244 och 251; Geijer-Schmidt, s 138.

- 164 I Verkstadsavtalet kvarstår sedan avtalets tillkomst 1905 en uttrycklig bestämmelse *mot* organisationsklausuler. I 1 § heter det nämligen "Parterna är ense därom att rätten att under alla förhållanden fritt och okränkt deltaga i arbete skall . . . hållas i ömsesidig helgd". Denna klausul innebär ett erkännande av arbetsgivarens rätt att fritt anställa (se Verkstadsföreningens kommentar "Verkstadsavtalet 74" s 9).
- 165 SOU 1975:1, s 239.
- 166 SOU 1975:1, s 241 f.
- 167 I en år 1958—59 utförd undersökning av 1639 mera betydande amerikanska kollektivavtal visade sig 74 % av de av kollektivavtalen bundna arbetstagarna omfattas av union shop clauses, se Rees, s 129.
- 168 Rees, s 129.
- 169 Sec. 14(b) NLRA.
- 170 Undersökningar som utförts antyder att right to work laws dock inte varit särskilt effektiva. Om fackföreningarna varit starka har de i praktiken lyckats uppnå "olagliga" closed shops, se Rees, s 135.
- 171 Rees, s 135.

6. Föreningsrättskränkningen/The unfair labor practice

6.1. Allmänt

Ovan har diskuterats *vem* som åtnjuter föreningsrätt och hur *omfattningen* av föreningsrättsskyddet bestäms i Sverige och USA. Det återstår nu att undersöka vad som konstituerar en kränkning av denna rätt i respektive land.

MBL beskriver i 8 §:n en föreningsrättskränkning på följande sätt:

Kränkning av föreningsrätten föreligger, om någon på arbetsgivar- eller arbetstagsidan vidtager åtgärd till skada för någon på andra sidan för att denne har utnyttjat sin föreningsrätt eller om någon på ena sidan vidtager åtgärd mot någon på andra sidan i syfte att förmå denne att icke utnyttja sin föreningsrätt. Sådan kränkning föreligger även om åtgärden vidtages för att åtagande mot annan skall uppfyllas.

Denna bestämmelse utgör stommen i det föreningsrättsliga skyddet i Sverige.¹ Den uppräknings som där göres är uttömmande; inte i något annat fall kan arbetsgivaren (arbetstagaren/fackföreningen) kränka motpartens föreningsrätt.

Reglerna i NLRA är samtidigt både mera allmänna och mera detaljerade än MBL:s. Ovan² har redogjorts för deras innehåll och det finns inte anledning att upprepa texten här. Allmänt kan sägas att den amerikanska lagstiftningen visar en mera principiell inställning till föreningsrätten; till skillnad från den svenska modellen med en uttömmande, exakt och juridiskt-tekniskt detaljerad lagregel, ställer den amerikanska lagen först upp en generalklausul³ som förbjuder arbetsgivaren utan närmare bestämmande att blanda sig i (interfere with), hindra (restrain) eller utöva påtryckning på (coerce) de anställda i deras utövande av sina fackliga rättigheter, och därefter anger lagen i en exemplifierande uppräknings⁴ när en kränkning av dessa fackliga rättigheter skall anses ha ägt rum. Uppräkningen är inte uttömmande. Genom konstruktionen med en generalklausul får lagen den effekten att fall som i och för sig inte kan inordnas under den kasuistiskt utformade exemplifieringen ändå kan innebära en kränkning av föreningsrätten, en unfair labor practice enligt generalklausulen.

Den svenska lagen ställer upp uttryckliga krav på att en *åtgärd* skall ha vidtagits, att denna åtgärd varit riktad mot någon, dvs varit *individualiserad*, att åtgärden vidtagits *i visst syfte* eller *av viss anledning*, i vilket senare fall

åtgärden också skall ha varit till *skada* för den som den riktats mot. En liknande "satslösning" i syfte att vaska fram rekvisiten går inte att direkt tillämpa på den amerikanska lagen; genom generalklausulskonstruktionen går det inte att med *lagtexten* som utgångspunkt nåla fast några mera detaljerade rekvisit. Vid en närmare undersökning visar det sig dock att de skillnader som föreligger beträffande lagtexternas utformning inte framträder lika starkt på tillämpningsnivån, dvs i domstolarnas (inklusive *NLRB*:s) utformning av rättsreglerna i respektive land. Det är därför, trots olikheterna i lagtexter, möjligt att ta den svenska lagens rekvisit till utgångspunkt för den jämförande analysen av föreningsrättskränkningen/the unfair labor practice.

6.2. Åtgärd

Analysen av vad som konstituerar en föreningsrättskränkning i Sverige respektive USA kan göras med utgångspunkt från de i 8 §:n MBL uppställda rekvisiten. Det blir då naturligt att först gripa sig an frågan om arbetsgivarens aktivitet, eller vad som i svensk rätt kallas *åtgärdsrekvisitet*.

För att en kränkning av föreningsrätten skall föreligga krävs att arbetsgivaren vidtagit en *åtgärd* av något slag. Begreppet åtgärd skall enligt svensk rätt uppfattas i mycket vid mening. Däri inbegripes i stort sett varje form av mänskligt beteende, vare sig det tar formen av beslut, utsagor eller åthävor av något slag. Det kan röra sig om såväl positivt handlande som underlåtenhet att handla, nämligen i ett sådant fall där det föreligger en — å andra förhållanden — grundad plikt att handla.⁵ Det är genom AD:s praxis som begreppet åtgärd givits en så vid innebörd.⁶

I AD:s praxis har den vanligaste typen av åtgärd utgjorts av uppsägning eller avskedande.⁷ I många fall har åtgärden bestått i att arbetsgivaren flyttat arbetstagaren till andra arbetsuppgifter och därigenom försämrat arbetstagarens arbetsförhållanden eller förtjänstmöjligheter.⁸ En vanlig typ av åtgärd som AD haft att ta ställning till har vidare varit att arbetsgivaren uppställt olika villkor eller förbud med avseende på arbetstagarens fackliga engagemang, varigenom arbetstagarens anställning eller därmed förenade förmåner gjorts beroende av att han ej tillhör någon facklig organisation eller endast en viss sådan organisation.⁹ I några fall har åtgärden utgjorts av arbetsgivarens underlåtenhet att vidta åtgärder till förmån för en arbetstagare, vilken normalt bort komma ifråga för den tilltänkta förmånen, t ex befordran eller återanställning.¹⁰ Det erfordras i och för sig inte att åtgärden är till nackdel för arbetstagaren; ett löfte om befordran kan utgöra föreningsrättskränkning i vissa fall.¹¹ Uttagande av mättningsavgifter, granskningsarvoden o dyl från arbetstagare utgör också en åtgärd i MBL:s mening.¹² Bland de mera ovanliga typer av handlingar, som AD funnit utgöra åtgärder enligt FFL/MBL, kan nämnas olika former av associationsrättsliga manipulationer, t ex att arbets-

givaren erbjuder de anställda delägarskap i ett av arbetsgivaren dominerat bolag eller medlemskap i en av arbetsgivaren bildad förening,¹³ eller att arbetsgivaren bildar nya bolag, för över de anställda dit och därefter sätter bolagen i konkurs och på så vis får de anställdas anställningar att upphöra.¹⁴

En åtgärd i MBL:s mening kan, som ovan framkommit, objektivt sett föreligga i de mest skiftande fall. Någon effekt behöver inte ha inträtt för att en åtgärd skall vara för handen; åtgärden föreligger i och med att handlingen vidtagits eller, såvitt avser underlåtenhet, då den handling, i vars uteblivande föreningsrättskränkningen består, skulle ha utförts.¹⁵ Man kan fråga sig om åtgärdsrekvisitet har någon självständig betydelse. Om all mänsklig aktivitet eller brist på aktivitet kan konstituera en föreningsrättskränkning är det ju meningslöst att ställa upp "åtgärd" som ett särskilt rekvisit. I rättspraxis har man dock med stöd i förarbetena till FFL¹⁶ dragit upp en gräns — ingalunda invändningsfri — mellan åtgärd och icke-åtgärd i lagens mening.¹⁷ Det avgörande anses vara huruvida åtgärden kan anses riktad mot någon (några) arbetstagare särskilt och huruvida denne (dessa) har anledning ta betendet/utsagan på allvar. Om inte dessa krav är uppfyllda anses betendet/utsagan endast vara ett uttryck för en allmänt avvisande inställning till fackföreningar och facklig aktivitet, och lagens krav på "åtgärd" anses då inte uppfyllt.¹⁸ Bortsett från denna begränsning synes emellertid varje slags aktivitet från arbetsgivarens sida kunna konstituera en föreningsrättskränkning objektivt sett, även om AD emellanåt ger anledning till tveksamhet på denna punkt.¹⁹

Den amerikanska lagen ställer inte uttryckligen upp ett krav på åtgärd, men trots det är lagens reella innebörd mycket lik MBL:s på denna punkt. Det krävs m a o någon slags aktivitet — eller underlåtenhet — från arbetsgivarens sida för att en unfair labor practice skall föreligga. Såsom ovan framkommit²⁰ har de amerikanska föreningsrättsliga reglerna sin främsta tillämplighet under valkampanjer; deras syfte är att uppnå laboratory conditions på företaget genom att söka dra en "neutral" gräns mellan å ena sidan arbetsgivarens intresse av att hålla fackföreningen borta från företaget och å andra sidan fackföreningens intresse av att etablera sig där. De arbetsgivaraktiviteter som av *NLRB* stämplats som olagliga har — utöver uppsägning/avsked och liknande "typiska" åtgärder — i första hand inträffat under valkampanjer och bestått i exempelvis användandet av spioner och informatörer för att utröna vilka arbetstagare som är pådrivare för fackföreningen,²¹ antifackföreningstal inom 24 timmar före valet,²² och inkallande av de anställda till arbetsgivarens tjänsterum, detta "locus of final authority", för att vid enskilda samtal försöka övertyga dem om att inte rösta på fackföreningen.²³ Liksom enligt svensk rätt kan underlåtenhet att handla — t ex underlåtenhet att befordra — konstituera en unfair labor practice.²⁴

Den amerikanska lagen ställer i sec. 8(a)(3) upp ett uttryckligt förbud för arbetsgivaren att *diskriminera* en anställd på grund av fackliga omständigheter. Även denna regel innebär ett åtgärdskrav.²⁵ Med diskriminering enligt

NLRA avses helt enkelt särbehandling,²⁶ och orsaken till särbehandlingen skall vara fackföreningsaktivitet/-engagemang. Syftet med åtgärden behöver dock inte vara att hämnas på eller söka påverka den anställda i fackföreningshänseende; i subjektivt avseende förefaller den amerikanska lagen här ställa upp mindre stränga krav än den svenska MBL, en tanke som utvecklas närmare nedan.²⁷ Varje aktivitet från arbetsgivarens sida som innebär att en anställd objektivt sett särbehandlas på grund av fackliga omständigheter konstituerar en unfair labor practice enligt NLRA. Det sagda gäller dock endast i de fall då särbehandlingen föranleds av *lovlig* facklig aktivitet; arbetsgivaren har (liksom i Sverige) rätt att vidta åtgärder mot arbetstagare som överskrider sina fackliga rättigheter, utan att en sådan åtgärd betraktas som en unfair labor practice (respektive föreningsrättskränkning).

I Sverige har viss energi — hos rättsvetenskapsmän och AD — ägnats åt att ge begreppet åtgärd ett preciserat innehåll. Resultatet blir ibland något egendomligt. Att *beslut* med effekter för arbetstagaren, t ex avsked, omflyttning o likn faller under begreppet åtgärd har alltid varit klart. Annorlunda förhåller det sig med *muntliga utsagor*, t ex löften och hot av olika slag. Här har man kommit fram till den egendomliga ordningen²⁸ att muntliga utsagor, som enbart utgör ett uttryck för arbetsgivarens motvilja mot arbetstagarnas organisationsförhållanden i största allmänhet, inte utgör *åtgärder* i lagens mening medan däremot utsagor, t ex löften om befordran, som kan uppfattas som allvarligt menade (?) konstituerar åtgärder och således kan utgöra föreningsrättskränkningar. I rättsfallet *ADD 1953:30* fann AD således ett icke allvarligt menat hot (om avskedande) ”icke vara att beteckna som en åtgärd” medan domstolen i *ADD 1946:68* ansåg att ett (allvarligt menat) hot om arbetsnedläggelse konstituerade en åtgärd enligt FFL. I försöken att avgränsa icke-åtgärder från åtgärder brukar det sägas att åtgärdsrekvisitet innebär ett krav på ”konkretisering och aktivitet”,²⁹ vilket enligt mitt förmenande dock endast leder till onödigt ”juristeri”. Ifråga om muntliga utsagor kan man ju t ex invända att en utsaga inte blir mera ”konkret” för att den innehåller ett reellt moment av hot än om den innehåller endast ett fiktivt sådant moment. I själva verket är det förvillande att göra utsagors eventuella föreningsrättskränkande natur till en fråga om huruvida åtgärdsrekvisitet är uppfyllt; det för föreningsrättsfrågan avgörande är istället — som nedan utvecklas — *vilka motiv* som ligger bakom utsagan och *i vilken situation* utsagan uttalas.

Sammanfattningsvis kan man om åtgärdsrekvisitet säga att det i princip synes sakna självständig betydelse utöver det allmänna kravet att arbetsgivaren helt enkelt skall ha beslutat, sagt eller gjort något, respektive underlåtit att besluta/göra något, som han normalt sett skulle/borde ha beslutat/gjort. *Objektivt* sett kan i princip vilken aktivitet — eller brist på aktivitet — som helst konstituera en unfair labor practice/föreningsrättskränkning. Det avgörande för om arbetsgivarens beteende blir att betrakta som en unfair labor practice/föreningsrättskränkning ligger inte i beteendet som sådant utan måste sökas på andra håll, dels i förhållanden hänförliga till motparten/

arbetstagaren och den situation, i vilken handlingen företogs (se nedan avsnitt 6.3.), dels i förhållanden hänförliga till arbetsgivarens motiv (se nedan avsnitt 6.4.).

6.3. Åtgärdens individualisering

En föreningsrättskränkning gentemot en arbetstagare är — för att använda en liknelse från straffrätten — ett *målsägande*-”brott”; det förutsätter att en specificerad motpart (i detta fall alltid en *fysisk* person) ”drabbas” av åtgärden ifråga. Beteendet skall m a o vara riktat mot någon (några) viss(-a) person(er) särskilt; det räcker således inte att åtgärden riktar sig enbart mot en organisation som sådan. Detta rekvisit har jag valt att kalla ”åtgärdens individualisering”. Består åtgärden i ett beslut måste beslutet avse en viss person (vissa personer), t ex beslut att säga upp en viss arbetstagares anställning. Om åtgärden istället utgöres av en utsaga respektive fysiska åthävor av något slag, måste åtgärden vara individualiserad i *psykologisk* mening; någon (några) speciell(-a) arbetstagare skall ha anledning uppfatta åtgärden som riktad mot honom (dem) särskilt och situationen skall vara sådan att de har anledning uppfatta utsagan/åthävarna som allvarligt menad(-e).

Hur motparten har anledning att uppfatta beteendet ifråga har således i vissa fall avgörande betydelse. Ett visst beteende, t ex utfrågning av anställda rörande eventuell fackföreningstillhörighet, kan i *en* situation vara helt lagenligt, men i en annan situation, då de anställda objektivt sett har anledning att uppfatta utfrågningen som en påtryckning, kan ett sådant beteende konstituera en kränkning av föreningsrätten, även om arbetsgivarens syfte med utfrågningen i och för sig är detsamma i båda fallen. Olika fall av särbehandling pga fackföreningsmedlemskap, t ex att betala lägre lön till organiserade än till oorganiserade, faller också under den kategori åtgärder där individualiseringsrekvisitet (i förening med det bakomliggande motivet) aktualiseras.³⁰ Att använda den anställdes medlemskap i viss organisation som grund för att prioritera (resp avvisa) honom i förhållande till medlemmar i andra organisationer eller i förhållande till oorganiserade, t ex då turordning vid uppsägning aktualiseras eller ifråga om delegering av bestämmanderätten på företaget,³¹ är allmänt sett ett beteende som ställer på sin spets frågan huruvida åtgärden skall anses riktad mot enskilda arbetstagare eller mot organisationen som sådan.

I Sverige förefaller individualiseringsrekvisitet vara mera uttalat än i USA. Enligt svensk rätt finns det ”visserligen . . . inte stöd för att avgränsa föreningsrättsskyddet . . . med hänsyn till antalet arbetstagare, som påstås ha blivit utsatta för föreningsrättskränkning”,³² men likväl torde en åtgärd endast i undantagsfall anses tillräckligt individualiserad om den drabbar alla medlemmarna i en organisation. Detta är en följd av att lagen inte avser att

ge organisationen som sådan något självständigt skydd; lagen avser att skydda *enskilda* arbetstagare.³³ Enligt amerikansk rätt är denna distinktion inte lika tydlig och individualiseringskravet är heller inte lika uttalat; ett av arbetsgivaren hållet tal till arbetstagarkollektivet som sådant i syfte att få de anställda att avstå från att stödja fackföreningen kan exempelvis i och för sig bli att betrakta som en unfair labor practice enligt NLRA. Ett visst individualiseringsmoment krävs dock även enligt amerikansk rätt; åtgärden måste således vara riktad till motsidan, dvs arbetstagarna, och ha till innebörd att påverka dem i deras enskilda utövande av rättigheterna i sec. 7 NLRA. Trots skillnaderna mellan de båda länderna används här för enkelhets skull "individualisering" som en gemensam beteckning på det rekvisit i respektive land som här avses.

Det finns anledning att något ytterligare uppehålla sig vid detta individualiseringsrekvisit. Tidigare har framhållits hur reglerna om föreningsrätt grundar sig på antaganden om psykologiska samband. I såväl Sverige som USA är reglerna utformade från utgångspunkten att ett fackföreningsfientligt agerande från arbetsgivarens sida har negativa effekter på de anställdas benägenhet att stödja fackföreningen. Premissen bygger på den "livets regel" som säger att risk för sanktioner får människan att avhålla sig från ett visst beteende (omvänt vid möjligheten till belöning). Utifrån denna grovt tillyxade tumregel — om vars giltighet man i och för sig tvistar — har förningsrättsreglerna i respektive land utvecklats till att innehålla sofistikerade avvägningar mellan å ena sidan fall då (AD respektive *NLRB* anser att) den anställde inte kan ha uppfattat arbetsgivarens beteende som en påtryckning i fackföreningshänseende — och således en föreningsrättskränkning *inte* föreligger — och å andra sidan fall då samma beteende kan (anses) utgöra sådan påtryckning.

Det ligger i sakens natur att de åtgärder som det här är fråga om är åthävor/beslut/utsagor som kan *uppfattas* på olika sätt. I domen *ADD 1977: 222* beskrev AD detta psykologiska moment sålunda: "Det viktiga blir alltså vilka återverkningar arbetsgivarens åtgärder kan förväntas få för den enskilde arbetstagaren när han överväger exempelvis vilken organisation han vill tillhöra". De vanligaste typerna av beteenden, där psykologiska faktorer hänförliga till *motpartens uppfattning om skeendet* mera påtagligt har betydelse vid bedömningen av föreningsrättsfrågan är *särbehandling* p g a fackliga omständigheter av den typ som ovan exemplifierats, samt vidare *utfrågningar* från arbetsgivarens sida rörande fackföreningsomständigheter liksom *utsagor* av arbetsgivaren innehållande moment av *hot eller löften*.

Utöver vad som ovan sagts om särbehandling på grund av fackföreningsmedlemskap kan om de övriga typerna av beteenden följande framhållas. Vad *utfrågning* om de anställdas fackföreningsangelägenheter beträffar har det regelmässigt från arbetstagarhåll hävdats att arbetsgivaren inte har med de anställdas eventuella fackföreningstillhörighet eller andra fackföreningsangelägenheter att göra. Det har — typiskt sett — från de anställdas sida be-

traktats som oberättigat av arbetsgivaren att exempelvis lägga sig i vem av de anställda som stöder respektive inte stöder fackföreningen. Att någon sådan av arbetstagsidan ofta förfäktad generell begränsning av arbetsgivarens rätt att få reda på dessa förhållanden skulle föreligga, kan dock inte anses framgå av rättspraxis. Tvärtom har för svensk rätts vidkommande AD redan tidigt uttalat att utfrågning om fackföreningsmedlemskap i vissa fall kan vara berättigad.³⁴ Genom MBL:s införande har rätten för arbetsgivaren att få veta de anställdas fackföreningstillhörighet övergått till en skyldighet för arbetsgivaren att underrätta sig om dessa förhållanden; för att kunna uppfylla sin primära förhandlingsskyldighet "får (arbetsgivaren) anses skyldig att före beslut tillfråga arbetstagaren om han är organiserad och i så fall till vilken organisation han hör".³⁵ Sådan utfrågning är således inte bara tillåten utan numera också påbjuden.³⁶ Att sådan utfrågning dock lätt kan konstituera en föreningsrättskränkning är emellertid klart. Även om utfrågning om fackföreningstillhörighet i och för sig är lovlig har det nämligen avgörande betydelse i vilket sammanhang och på vilket sätt en sådan utfrågning görs; har arbetstagaren (vid en objektiv bedömning) anledning att uppfatta utfrågningen som en påtryckning i syfte att få honom att avhålla sig från fackligt medlemskap, kan en sådan utfrågning utan tvekan bli att bedöma som en föreningsrättskränkning.

Den amerikanska lagen ger uttryck för samma ståndpunkt som den svenska. En utfrågning från arbetsgivarens sida om eventuellt fackföreningsmedlemskap utgör i och för sig inte en unfair labor practice; för detta krävs ett "anti-union environment"³⁷ liksom i Sverige. Om arbetsgivaren tar sig för att göra en undersökning av fackföreningstillhörigheten på företaget gäller stränga regler på neutralitet i samband med undersökningen, bl a måste han göra klart för de anställda att de inte riskerar något obehag på grund av fackligt medlemskap.³⁸ Hur de anställda har anledning uppfatta arbetsgivarens utfrågning — och beteende överhuvudtaget — tillmäts således betydelse även enligt amerikansk rätt.

På likartat sätt har man ifråga om *utsagor som innebär hot eller löfte* kommit fram till i stort sett identiska gränsdragningar i de båda länderna, även om problemformuleringen på denna punkt skiljer sig åt rent juridiskt-tekniskt. I Sverige gör man här — som ovan framhållits — distinktionen mellan åtgärder och icke-åtgärder. Samma språkliga utsaga kan respektive kan inte konstituera en föreningsrättskränkning beroende på i vilket sammanhang och på vilket sätt den uttalats. Om arbetsgivarens yttrande vid en objektiv bedömning kan uppfattas som ett *allvarligt menat* hot eller löfte till viss(-a) arbetstagare, betraktas yttrandet som en *åtgärd* och kan således konstituera en föreningsrättskränkning.³⁹ Om yttrandet vid en sådan bedömning däremot framstår som icke allvarligt menat betraktas det inte som en åtgärd i MBL:s mening och kan inte utgöra en föreningsrättskränkning.⁴⁰ Även om själva metoden att lösa detta problem kan ifrågasättas blir emellertid slut-

resultatet det avsedda, nämligen att hålla allmänna uttalanden utanför det av § 8 MBL föreningsrättsligt skyddade området.

I amerikansk rätt har denna frågeställning behandlats som en fråga om gränsen mellan å ena sidan skyddet för *yttrandefriheten* (free speech) enligt konstitutionens First Amendment och å andra sidan föreningsrätten. Frågan om arbetsgivarens rätt att uttala hot eller löften aktualiseras i hög grad under de fackliga valkampanjerna och har föranlett särskild lagreglering i sec. 8(c) NLRA (införd genom Taft-Hartley lagen 1947):

"The expressing of any views, argument, or opinion, or the dissemination thereof, whether in written, printed, graphic, or visual form, shall not constitute or be evidence of an unfair labor practice under any of the provisions of this Act, if such expression contains no threat of reprisal or force or promise of benefit."

Syftet med denna bestämmelse är att garantera "to employees, to employers, and to their respective representatives, the full exercise of the right of free speech".⁴¹ Anti-fackföreningspropaganda har av tradition spelat en framträdande roll i arbetsgivarnas kamp mot fackföreningarna i USA⁴² och gör så alltjämt. Även om förekomsten av anti-fackföreningspropaganda är betydligt vanligare i USA än i Sverige på grund av systemet med fackliga valkampanjer, är dock *principen* för gränsdragningen i stort sett densamma i de båda länderna; arbetsgivaren får i allmänna ordalag propagera *mot* fackföreningar och fackföreningsmedlemskap men han får i sin kommunikation med de anställda inte uttala hot eller löften som de anställda kan ha anledning att ta på allvar. Det psykologiska påtryckningsmoment som risken för sanktioner resp. möjligheter till belöning anses innebära får således inte förekomma vare sig i USA eller i Sverige.

Att i USA denna frågeställning har behandlats som en fråga om den konstitutionella rätten till yttrandefrihet får ses som en effekt av systemet med fackliga valkampanjer; analogier från den politiska valkampanjen ligger självklart nära till hands i ett sådant system. I Sverige har AD gjort samma avvägning mellan lovliga och olovliga utsagor — dock utan att göra problemet till en fråga om yttrandefrihet. Istället har AD "knäckt" problemet som en fråga om åtgärd eller icke-åtgärd, en något krystad om än ändamålsenlig lösning. Slutsatsen av den jämförande analysen blir återigen att enskilda avgöranden i de två länderna visar påfallande samstämmighet i avvägningen mellan olika intressen även om domstolarna i de två länderna nått fram till sina avgöranden på helt olika *formella* vägar. Återigen ger utredningen stöd för påståendet att de arbetsrättsliga reglernas innehåll i själva verket mindre bestäms av den formella utformningen av lagregler eller lagförarbeten än av det *ekonomiska* systemet och den maktstruktur i förhållandet arbetsgivare-arbetstagare som detta givit upphov till.

6.4. Det föreningsrättskränkande motivet

För att en föreningsrättskränkning enligt MBL skall föreligga räcker det inte med att det objektivt sett föreligger en åtgärd. Inte ens om åtgärden är individualiserad i enlighet med vad som ovan beskrivits kan den uppfylla lagens krav på en föreningsrättskränkning. Den springande punkten är istället de *bevekelsegrunder* som ligger bakom åtgärden ifråga. En åtgärd kan konstitueras en föreningsrättskränkning endast om den tillkommit *i viss syfte* eller *av viss anledning* och i sistnämnda fall krävs också att den i viss mening orsakat den anställde *skada*. Om syftet med åtgärden varit att förmå arbetstagaren att inte utnyttja sin föreningsrätt eller om åtgärden vidtagits på grund av ett sådant utnyttjande och då också varit till skada för den anställde föreligger en föreningsrättskränkning i lagens mening. Föreningsrättsmotivet skall så vara den egentliga orsaken till åtgärden,⁴³ det utgör ett *conditio sine qua non* för åtgärden.

I den amerikanska lagen finns ett motsvarande krav på subjektivt rekvisit endast i unfair labor practice fall enligt sec. 8(a)(3) och (4), dvs i fall av diskriminering "to encourage or discourage membership in any labor organization".⁴⁴ Andra typer av unfair labor practice-fall, t ex company union-fallet enligt sec. 8(a)(2) eller den allmänna generalklausulen om interference, restraint eller coercion i sec. 8(a)(1), kräver inte någon särskilt anti-fackföreningsmotiv hos arbetsgivaren. Ordalydelsen i sec. 8(a)(1) är i och för sig tillräckligt vid för att i sig inrymma även sec. 8(a)(3). Teoretiskt sett vore det alltså möjligt att bedöma alla diskrimineringsfall enligt sec. 8(a)(1) och inte ställa upp något krav på ett särskilt särbehandlingsmotiv. I praktiken har dock *NLRB* valt att göra på ett annat sätt. De fall som avser *svarsåtgärder* från arbetsgivarens sida på facklig aktivitet av något slag — dvs närmast motsvarande vad som nedan kallas "anledningsfall" enligt MBL — behandlas nämligen nästan undantagslöst enligt sec. 8(a)(3). Det anses allmänt "that in such cases the scope of sec. 8(a)(1) is limited by the scope of 8(a)(3)".⁴⁵ Detta är emellertid inte någon *helt* undantagslös regel. Genom konstruktionen med generalklausulen i sec. 8(a)(1) behöver *NLRB* de facto inte komma in på frågan om arbetsgivarens motiv ens i fall som rör svarsåtgärder; det är tillräckligt att *NLRB* konstaterar att arbetsgivarens åtgärd objektivt sett konstituerar t ex en inblandning i arbetstagarnas fackliga angelägenheter.

I fallet *Burnup & Sims*⁴⁶ hade arbetsgivaren avskedat två anställda, som han uppriktigt men felaktigt trodde hade använt olagliga metoder (hot) för att främja fackföreningsanslutningen på företaget. De avskedade arbetstagarna hävdade att arbetsgivaren brutit mot såväl sec. 8(a)(1) som sec. 8(a)(3) då han avskedade dem. Supreme Court fann avskedandena konstitueras en unfair labor practice enligt generalklausulen i sec. 8(a)(1) och eftersom sec. 8(a)(1) "was plainly violated whatever the employer's motive" ansåg domstolen att det var "unnecessary to reach the questions raised under sec. 8(a)(3)".

Burnup & Sims-fallet klarlade således att svarsåtgärder från arbetsgivarens sida på facklig aktivitet *kan* hänföras under sec. 8(a)(1) och konstitueras en unfair labor practice oberoende av det bakomliggande motivet. Som huvudregel gäller dock alltså att sådana svarsåtgärder från arbetsgivarens sida bedöms enligt sec. 8(a)(3) med dess särskilda motiv-rekvisit;⁴⁷ Burnup & Sims betraktas allmänt som något av ett undantagsfall.⁴⁸

Trots att således generalklausulen i sec. 8(a)(1) vanligtvis inte används för att bedöma "anledningsfall" utan i första hand tjänar som skydd för arbetstagarna ifråga om icke-fackföreningsanknuten aktivitet, står det klart att NLRA likväl genom denna generalklausul erbjuder ett längre gående skydd för föreningsrätten är den svenska MBL; den svenska lagen ställer upp ett generellt krav på att arbetsgivaren skall ha haft ett föreningsrättskränkande motiv för sin åtgärd.⁴⁹ Om den svenske arbetsgivaren uppriktigt men felaktigt tror att arbetstagaren låtit komma sig till last någonting, som utgör saklig grund för uppsägning (t ex förskingring av arbetsgivarens medel) och arbetsgivaren lägger denna (inbillade) anledning till grund för uppsägning av arbetstagaren, är denna (felaktiga) uppfattning tillräcklig för att frita arbetsgivaren från ansvar för föreningsrättskränkning. Detta gäller — till skillnad från i USA — oberoende av i vilken grad uppsägningen objektivt sett inneburit inblandning i fackliga angelägenheter. AD bryr sig i ett sådant fall inte ens om att forska i huruvida arbetsgivarens föreställning om vad den anställda gjort verkligen har fog för sig. I föreningsrättsfrågan räcker det för AD att få utrönt att arbetsgivaren faktiskt trodde att arbetstagaren var skyldig och att det blir klarlagt att detta var arbetsgivarens bevekelsegrund för uppsägningen.⁵⁰

Sammanfattningsvis kan man om uppsåtsrekvisitet i allmänhet enligt MBL och NLRA säga att MBL alltid ställer upp ett krav på att ett föreningsrättskränkande motiv skall ha förelegat, medan NLRA endast kräver sådant motiv i diskrimineringsfallen enligt sec. 8(a)(3) och (4). Fall som inte går att hänföra under dessa paragrafer i NLRA kan — utan att motiv behöver visas — betraktas som unfair labor practices enligt generalklausulen genom att de objektivt sett inneburit inblandning, hinder eller påtryckning i fackföreningshänseende. Den fortsatta analysen inriktar sig emellertid i första hand på sec. 8(a)(3)-fall och avser att klarlägga skillnaderna i utformningen av motivrekvisitet i svensk och amerikansk rätt.

6.4.1. Allmänt om gränsdragningen mellan legitima och illegitima motiv

Ovan har hävdats att den springande punkten för huruvida en åtgärd utgör föreningsrättskränkning eller ej är det motiv som ligger bakom åtgärden. Det har emellertid också framkommit att i vissa fall en handling (enligt NLRA)

kan bedömas som en föreningsrättskränkning utan att något föreningsrättskränkande motiv kunnat visas. Detta är inte så motsägelsefullt som det i förstone kan förefalla. Frågan om vad som karakteriseras som *motiv*, eller snarare vilka omständigheter som anses utgöra *bevis för motiv*, kräver nämligen ytterligare klarläggande. Allmänt kan man säga att det avgörande för om en handling blir bedömd som en föreningsrättskränkning eller ej är *dess yttre samband med fackliga omständigheter/facklig aktivitet*. Är detta (yttre) samband påtagligt, anses (i vart fall i Sverige, där ju ett särskilt uppsåtsrekvisit alltid upprätthålles) arbetsgivaren ha haft *uppsåt* med avseende på det föreningsrättskränkande momentet. Sambandet mellan handlingen och den fackliga omständigheten utrönes med hjälp av indicier, t ex tidssambandet mellan den fackliga omständigheten och handlingen resp. arbetsgivarens tidigare fäll-da yttranden och allmänna inställning till fackliga frågor.⁵¹ Även i USA tar domstolarna fasta på detta yttre samband; där behöver dock domstolen inte (enligt Burnup & Sims-fallet) till varje pris "omkonstruera" detta till ett subjektivt rekvisit. Huruvida man anser *sambandet* som bevis för ett föreningsrättskränkande *motiv* eller tar fasta på sambandet som sådant som bevis för föreningsrättskränkning kan ju förefalla egalt; poängen är att det — och det gäller både för Sverige och USA — är *det yttre sambandet mellan arbetsgivarens handlande och en "facklig faktor"*, som avgör huruvida handlingen utgör en föreningsrättskränkning/unfair labor practice eller ej.

När det sålunda blivit klarlagt att det är sambandet mellan arbetsgivarens handling och en facklig faktor som avgör om handlingen ifråga är en föreningsrättskränkning eller ej, blir nästa uppgift att göra åtskillnad mellan å ena sidan till fackliga faktorer knutna handlingar som är olovliga, dvs föreningsrättskränkande, och å andra sidan sådana av fackliga orsaker vidtagna handlingar, som inte betraktas som olagliga. Det är nämligen fullt klart att vissa av arbetsgivaren vidtagna handlingar, vilka i och för sig både sammanhänger med fackliga omständigheter och motverkar fackföreningsintresset, godtas av rättsordningen. I Sverige brukar man tala om arbetsgivarens rätt att hävda sig i en intressekonflikt och i USA "knäcker" man problemet som en fråga om avvägning mellan å ena sidan arbetstagarnas intresse av facklig aktivitet och å andra sidan arbetsgivarens property right, hans rätt till free speech eller hans rätt to keep the business going. För enkelhets skull kan man med en sammanfattande beteckning karakterisera problemet som en fråga om legitima eller illegitima motiv. Om arbetsgivaren kan övertyga domstolen att hans handlande styrdes av legitima motiv blir hans handlande i princip⁵² inte betraktat som föreningsrättskränkande vare sig i Sverige eller i USA. För att en handling skall konstituera en föreningsrättskränkning räcker det alltså inte med att det föreligger ett yttre samband mellan handlingen och en facklig faktor och att handlingen i och för sig motverkar fackföreningens intressen; det krävs också att domstolen inte anser handlingen varit styrd av legitima motiv. Domstolen konstaterar således för det första att arbetsgivaren av till

fackföreningen hänförliga orsaker betett sig på ett sätt som — typiskt sett — skadar fackföreningens intressen *och att* detta beteende — i det särskilda fallet — inte förestavats av legitima motiv. I Sverige presumeras man då föreningsrättskränkande motiv hos arbetsgivaren; i USA är man inte i samma utsträckning nödsakad att konstruera ett uttryckligt uppsåt, dels — som ovan framkommit — på grund av generalklausulen i sec. 8(a)(1), och dels — som nedan skall visas — på grund av att man där successivt ”tunnat ut” kravet på uppsåt enligt 8(a)(3) och istället kommit att fästa större vikt vid handlingens objektivt sett typiska fackföreningsfientlighet.⁵³

Hur de legitima motiven bestäms och *vilka* motiv och bedömningar som godtas som legitima är en intrikat fråga. Allmänt kan man säga att de definieras av domstolarna (inklusive *NLRB*) utifrån rådande ekonomiska system. De tas m a o som mer eller mindre givna. Det betraktas exempelvis som självklart att arbetsgivaren skall ha rätt att hålla företaget igång,⁵⁴ även om detta skulle innebära att han måste anlita strejkbrytare, alternativt avskeda strejkande arbetare. De ekonomiska bedömningarna, eller snarare arbetsgivarens genom de ekonomiska lagarna definierade intressen, ges s a s högre prioritet än arbetstagarnas fackliga intressen. Området för de ekonomiska/kommersiella avgörandena lämnas utanför domstolarnas bedömning; i själva verket är det en helig princip i båda länderna att domstolarna inte ger sig in på de bakom arbetsgivarens beslut liggande ekonomiska övervägandena.⁵⁵ Domstolarna utgår ifrån — och godtar — att arbetsgivarens beteende styrs av ekonomiska hänsyn, t ex behov av att inskränka arbetsstyrkan vid nedgång i produktionen, och dessa bedömningar omformas till ”legitima motiv”, vilka berättigar arbetsgivaren att vidta åtgärder mot en anställd, t ex att säga upp honom. Föreningsrättsskyddet avser inte att ge de anställda skydd mot sådana beslut/åtgärder från arbetsgivarens sida. Hur denna gränsdragning mellan legitima och illegitima arbetsgivarmotiv sker är självklart av största betydelse för föreningsrättsskyddets utformning; det är på denna punkt som den verkliga ”kollisionen” mellan fackförenings- och arbetsgivarintresset inträffar. Frågan diskuteras ytterligare nedan i anslutning till att några rättsfall från varje land analyseras (avsnitt 6.4.3 och 6.4.5). Dessförinnan skall emellertid några allmänna frågor rörande det svenska föreningsrättsskyddets juridiskt-tekniska utformning av motivrekvisitet i korthet beröras.

6.4.2. Historik, terminologi m.m. rörande uppsåtsrekvisitet enligt svensk rätt

Innan FFL infördes 1936 beskrevs det föreningsrättskränkande motivet i generella ordalag som ”en önskan att komma (motpartens) organisationsrätt till livs”.⁵⁶ I det år 1935 framlagda betänkandet övervägde emellertid det juridiskt-tekniska över det principiella. Det hette där: ”Såsom kränkning av

föreningsrätten skall anses arbetsinställelse, blockad, bojkott eller annan stridsåtgärd, som vidtages *i syfte att förmå eller hindra* någon att inträda i eller utträda ur förening eller *i anledning* av verksamhet för förening eller för åstadkommande av förening” (kurs. här). Denna passus kommer dock inte att inflyta i lagen vid dess tillkomst 1936. Lagen kom i stort sett endast att innehålla den principiella regeln att föreningsrätten skulle lämnas okränk, vilket uttryck var hämtat från kollektivavtalens standardklausul om föreningsrätten. Då denna formulering rätt snart betraktades som alltför lite vägledande, fick det ursprungliga förslaget från 1935 tjäna som utgångspunkt för den överarbetning som resulterade i 1940 års lagändring, då lagen fick det innehåll den i stort sett alltjämt har. I avseende på det subjektiva rekvisitet vidtogs endast språkliga ändringar i förhållande till det ursprungliga förslaget från 1935. ”I syfte att förmå eller hindra” blev ”för att förmå” och ”i anledning av” utbyttes mot ”på grund av”. MBL innebar ytterligare språkliga förändringar. Denna gång återinfördes uttrycket ”i syfte att förmå” och uttrycket ”på grund av” ersattes med ”för att”. Några ändringar i sak har dock MBL inte inneburit.

I förhållande till 1935 års lagförslag innebar lagen efter 1940 ett viktigt klarläggande. För att en åtgärd ”på grund av” fackliga omständigheter skulle bli att betrakta som föreningsrättskränkande, krävdes att åtgärden varit till *skada* för den, som drabbats av åtgärden.⁵⁷ På denna punkt utsades tydligt under lagens förarbeten att något *syfte* att skada ej erfordrades; det var tillräckligt att den handlande insåg att hans åtgärd kunde medföra skada för den drabbade.⁵⁸ AD har sedermera kommit att tolka skaderekvisitet så att därmed förstås ekonomisk skada eller obehag i objektiv mening,⁵⁹ en tolkning som utsatts för kritik såsom varande alltför sträng gentemot arbetstagaren.⁶⁰

Uttrycken ”syfte” och ”motiv” är de som i domar och framställningar rörande föreningsrätten oftast används för att beteckna det subjektiva rekvisitet vid föreningsrättskränkningar. Uttrycket ”upsåt” förekommer endast undantagsvis, vilket förmodligen hänger samman med att detta begrepp är straffrättsligt laddat och ger associationer till straffrättsliga problemställningar. Med de allmänna uttrycken ”avsikt” och ”syfte” förstås emellertid enligt modernt språkbruk detsamma som straffrättens direkta uppsåt;⁶¹ den allmänna uppsåtsläran har relevans i föreningsrättsmålen, även om detta inte framgår explicit av AD:s domar.

Uttrycken syfte och motiv används i föreningsrättsammanhang ofta synonymt, trots att dessa ord har olika betydelser. Medan motiv är detsamma som bevekelsegrund, skäl, orsak — omfattande såväl till nutid och passerad tid som till framtiden hänförliga omständigheter — innefattar syfte ett moment hänförligt endast till framtiden på samma sätt som uttrycken ”avsikt” och ”för att”. Med beaktande av denna distinktion är det enligt min mening riktigt att beskriva det subjektiva rekvisitet som *syfte* endast i de fall då åtgärden vidtages för att förmå motparten till en till framtiden hänförlig

handling/underlåtenhet, medan i det fall att åtgärden vidtages på grund av redan inträffade omständigheter det är riktigt att tala om föreningsrättskränkande *motiv*. Begreppet *motiv* är såtillvida heltäckande som det även kan hänföra sig till framtida omständigheter. Slutsatsen av denna begreppsanalys blir att medan termen *motiv* kan användas som en samlingsbeteckning på det subjektiva rekvisitet både i syftesfall och anledningsfall, skulle *syfte* däremot endast böra komma till användning i de rena syftesfallen.

Denna terminologiska distinktion upprätthålles inte i praktiken, varken i doktrin eller domsskrivning. Ur doktrinen kan följande citat tjäna som belysning: "Den föreningsrättskränkande åtgärden skall ha ett av två syften, dvs antingen syftet att hämnas på den anställde för att han utnyttjat sin föreningsrätt eller syftet att förmå denne att inte utnyttja sin föreningsrätt"⁶²

Som exempel ur praxis kan nämnas anledningsfallet *ADD 1958:20*, där arbetstagersidan gjorde gällande att uppsägning av två arbetstagare skett på grund av att dessa utnyttjat sitt medlemskap i föreningen (de hade med föreningens hjälp påtalat att arbetsgivaren tillämpade kollektivavtalet felaktigt). AD fann att "uppsägningarna måste . . . ha skett i ett mot föreningsrätten stridande *syfte*" (kurs. här).

En synonym användning av begreppen *syfte* och *motiv* skulle kunna lämnas utan invändning, om det vore så att ordvalet inte spelade någon roll för utformningen av den underliggande rättsregeln, dvs utformningen av det subjektiva rekvisitet. Vissa omständigheter tyder dock på att användningen av ordet *syfte* i anledningsfallen har en förvillande inverkan på läsaren/bedomaren på så sätt att det subjektiva rekvisitet i ett anledningsfall uppfattas som mera långtgående än vad som ursprungligen varit lagstiftarens mening.

Jag har tidigare redogjort för lagstiftarens uppfattning av det subjektiva rekvisitet i anledningsfallen: det är tillräckligt att de fackliga förhållandena varit den egentliga orsaken till den skadande handlingen; någon *avsikt* att skada behöver den handlande ej ha haft. Uttrycker man emellertid det föreningsrättskränkande motivet som ett föreningsrättskränkande *syfte*, förleds läsaren lätt att dra den slutsatsen att åtgärden, för att utgöra en föreningsrättskränkning, måste ha vidtagits i *syfte* att skada. Schmidts ovan citerade beskrivning föranleder lätt denna slutsats genom att *syfte* där används som gemensam beteckning på såväl syftesfallens som anledningsfallens subjektiva rekvisit. AD:s domar från tiden före 1940, då skaderekvisitet uttryckligen intogs i lagen, ger ibland intryck av att AD faktiskt krävde skadeavsikt hos den handlande för att meddela fällande dom i ett anledningsfall. I exempelvis anledningsfallet *ADD 1937:57* fann domstolen att "uppsägningarna skett i *syfte* att utöva repressalier mot J och D på grund av (kurs. här) deras verksamhet för förbundet". I ett sådant fall hade det — för att undvika misstanke om att domstolen uppställt alltför långtgående beviskrav på käranden — enligt min mening varit riktigare av AD att först konstatera att fackföreningsverksamheten varit den egentliga orsaken till uppsägningarna och

därefter konstatera att åtgärden inneburit skada för arbetstagarna. Huruvida arbetsgivaren gått så långt att han haft "syfte att utöva repressalier" saknar med hänsyn till rättsregelns utformning betydelse i ett anledningsfall. Än längre från den ursprungligen av lagstiftaren avsedda utformningen av det subjektiva rekvisitet avlägsnar sig AD enligt mitt förmenande då man — som i ett nyligen avgjort mål⁶³ — ställer upp krav på skadeavsikt hos arbetsgivaren även i syftesfall. I det här avsedda målet ansåg AD särbehandling av arbetstagare på grund av fackligt medlemskap icke kunna konstituera föreningsrättskränkning med mindre arbetstagarna kunde visa att särbehandlingen inneburit ekonomisk skada för dem; utan sådan skada ansåg AD inte påtryckningsmomentet i ett syftesfall (som det här rörde sig om) uppfyllt. Härmed har man, såvitt jag kan se, ställt upp krav på arbetstagsidan som urholkar föreningsrättsskyddet på ett sätt som inte överensstämmer med lagstiftarens ursprungliga intentioner.

För att återvända till den terminologiska frågan skulle man kunna säga att — med användande av en exakt terminologi — en föreningsrättskränkning utgör antingen en åtgärd vidtagen i antifackligt påtryckningssyfte eller en åtgärd vidtagen på grund av motpartens fackliga förhållanden till skada för honom. I det senare fallet, anledningsfallet, behöver inte något påtryckningsmoment i egentlig bemärkelse föreligga; det räcker att de fackliga omständigheterna utgör den egentliga orsaken till åtgärden.

I *processuellt* avseende gäller att en kärande, som väcker talan i ett mål om föreningsrättskränkning, inte uttryckligen behöver ange om hans talan avser ett syftesfall eller ett anledningsfall. Det räcker att han påstår att den åberopade åtgärden utgjort föreningsrättskränkning. Om han så önskar kan han hävda att en och samma åtgärd i subjektivt avseende uppfyller kraven såväl för ett syftesfall som för ett anledningsfall. Målet *ADD 1962:6* utgör exempel på detta. I det fallet hade en arbetstagare, som tillika var facklig förtroende- man, av arbetsgivaren flyttats från ett skiftlag till ett annat. Arbetstagaren gjorde inför AD gällande *dels* att förflyttningen skett på grund av hans fackliga verksamhet och för honom inneburit skada, *dels* att arbetsgivaren med förflyttningen åsyftat att försämra arbetstagarens möjligheter att verka för fackföreningen. AD prövade först om förflyttningen skett i syfte att förmå arbetstagaren att inte verka för sin organisation och — när så befanns inte var fallet — därefter om åtgärden vidtagits till skada för honom på grund av hans fackliga verksamhet.⁶⁴

Även i *ADD 1971:34* (SACO-målet) godtog AD att kärandesidan utformade sin talan på så sätt att arbetsgivarens åtgärd — särbehandling i lönehänseende av kärandeorganisationernas medlemmar — påstods ha skett såväl på grund av fackföreningsmedlemskapet till skada för de drabbade som för att förmå medlemmarna att inte tillhöra organisationerna.

Enligt allmänna processrättsliga regler brukar det krävas av käranden/ åklagaren att han *åberopar* alla de omständigheter — även subjektiva — som

utgör grund för hans talan. I tvistemål motiveras detta krav framförallt av processekonomiska skäl och i brottmål av att den tilltalande skall veta redan från början på vilka punkter han behöver försvara sig.⁶⁵ AD:s krav på kändanden i detta avseende är mindre stränga i och med att AD godtar att kändanden endast anger vilken åtgärd, som utgör föreningsrättskränkningen, och inte kräver att kändanden dessutom åberopar det ena eller det andra subjektiva rekvisitet. Med hänsyn till föreningsrättsskyddets juridiskt-tekniskt sett komplicerade konstruktion förefaller AD:s liberala tillämpning av de processuella reglerna på denna punkt vara den enda rimliga.

6.4.3. Det föreningsrättskränkande motivet i några svenska domar

För den fortsatta analysen av det subjektiva rekvisitet i föreningsrättsreglerna finns det anledning att närmare studera några illustrativa avgöranden från respektive land. För svensk rätts vidkommande kan följande AD-domar tjäna som belysning av utformningen av detta rekvisit: *ADD 1954:19 och 20* (mätningmålen) samt *1977:222* som rörde granskningsarvode. I dessa mål var den kritiska frågan hur föreningsrätten bör utformas när arbetsgivarens handlande är en effekt av konkurrensen mellan två olika fackliga organisationer. Vidare bör *ADD 1971:34* (SACO-målet), *1972:11*, *1977:127* och *1978:84*, vilka rörde svarsåtgärder på facklig aktivitet, tas upp till granskning. Dessa fyra mål behandlar avvägningen mellan legitima och illegitima arbetsgivaraktiviteter.

De båda målen *1954:19 och 20* rörde samma rättsfråga, nämligen huruvida arbetsgivaren gjort sig skyldig till föreningsrättskränkning genom att tvångsvis uttaga avgifter från arbetstagare organiserade i Sveriges Arbetares Centralorganisation, SAC, (den syndikalistiska fackföreningsrörelsen), vilka avgifter utgjorde bidrag till bestridande av kostnaderna för uppmätning av ackordsarbete, ombesörjd av det med den syndikalistiska organisationen konkurrerande Byggnadsarbetarförbundet. Syndikalisterna hävdade att mätningssyftet var en angelägenhet av facklig — och således inte enbart av teknisk — natur, som i mycket liknade en ren förhandling och där det i stor utsträckning förekom rena bedömningsfrågor, varför det var angeläget att den enskilde arbetstagaren fick sin arbetsprestation bedömd av någon som han hade förtroende för. AD ansåg, i enlighet med sin i liknande fall tidigare hävdade uppfattning, att mätningssyftet är en teknisk angelägenhet och att arbetsgivaren således inte i och för sig gjorde sig skyldig till föreningsrättskränkning genom att ta ut avgifter från syndikalisterna till denna verksamhet, även om dessa saknade inflytande över och insyn i mätningssyftet. Emellertid hade det i dessa två mål, till skillnad från tidigare mål i samma fråga, framkommit att en viss del av den från syndikalisterna

uttaga avgiften i själva verket inte användes till mättningsverksamheten utan till Byggnadsarbetarförbundets allmänna fackliga verksamhet, ungefär som en vanlig medlemsavgift. Syndikalisterna gjorde i målen gällande att i vart fall uttagande av den del av avgiften, som översteg den rena mättningskostnaden, utgjorde en föreningsrättskränkning. AD godtog såtillvida detta synsätt som domstolen ansåg att arbetsgivaren, då han tvångsvis uttog överskottet, *objektivt sett* gjorde sig skyldig till kränkning av de syndikalistiska arbetstagarnas föreningsrätt, eftersom åtgärden var "ägnad att förmå arbetaren att utträda ur den organisation, han redan tillhör". Att handlingen objektivt sett utgjorde en föreningsrättskränkning var emellertid inte tillräckligt för att den skulle konstitueras en föreningsrättskränkning; för detta krävdes också *uppsåt* att kränka föreningsrätten från arbetsgivarens sida. I denna fråga yttrade AD:

"Emellertid fordras för att föreningsrättskränkningen skall kunna läggas (arbetsgivaren) till last även att denne avsett att kränka J:s föreningsrätt eller i vart fall varit medveten om att den företagna åtgärden objektivt sett innebure en föreningsrättskränkning. (Den syndikalistiska organisationen) och J ha icke gjort gällande att (arbetsgivaren) uppsåtligen kränkt J:s föreningsrätt.⁶⁶ Med hänsyn till (omständigheterna i målet) kan (arbetsgivaren) icke anses *ha haft anledning antaga* (kurs. här), att arvodet till fackföreningen innefattade mer än ersättning för de med mättningen förenade verkliga kostnaderna. (Arbetsgivaren) kan således inte göras ansvarig för den objektivt sett inträffade föreningsrättskränkningen."

I dessa två mål klargjorde käranden inte huruvida talan avsåg ett syftesfall eller ett anledningsfall, utan gjorde endast gällande — i domen nr 19 — att arbetsgivaren gjort sig skyldig till en kränkning av föreningsrätten genom att "dels underlåta att mäta gemensamt med syndikatets mättningsman, dels icke beakta dennes mättningsräkning vid utbetalningen av J:s ackordsöverskott, dels ock avdraga mättningsarvode från ackordsöverskottet och inbetala arvodet till fackföreningen, varigenom J tvingats betala dubbelt mättningsarvode" och — i domen nr 20 — "att (arbetsgivarens) förfarande att innehålla och till fackföreningen översända mättningsarvodet inneburit en grov kränkning av de syndikalistiska lagmedlemmarnas föreningsrätt."⁶⁷ AD behandlade fallen som syftesfall och fann de objektiva förutsättningarna för föreningsrättskränkning föreligga (åtgärden var "ägnad att förmå" arbetstagaren att lämna sin organisation) men ansåg i subjektivt hänseende att det subjektiva rekvisitet inte var uppfyllt; AD krävde *direkt uppsåt* hos arbetsgivaren. Det ansågs inte framgå att arbetsgivaren *avsett att förmå* arbetstagaren att lämna sin organisation och inte heller att arbetsgivaren *insett* att åtgärden objektivt sett varit ägnad att förmå arbetstagaren att utträda ur sin organisation. Själva påtryckningsmomentet skulle således enligt AD vara avsett eller insett, och i de ifrågavarande målen ansågs detta krav inte uppfyllt. Denna utformning av det subjektiva rekvisitet gör föreningsrättsskyddet för sådana i och för sig

föreningsrättskränkande åtgärder svårt att utverka i praktiken. Detta framgår av fallet *ADD 1960:16* och det nyligen avgjorda fallet *1977:222*. I likhet med fallen från 1954 hade i 1960 års fall arbetsgivaren tagit ut högre mätningsskatt än som motsvarade den egentliga mätningsskatten. AD fann att detta berott på arbetsgivarens *förbiseende*, varför de subjektiva förutsättningarna för en föreningsrättskränkning inte heller i detta fall ansågs vara för handen.

I fallet från 1960 är AD enligt min uppfattning uppseendeväckande eftergiven mot arbetsgivaren då domstolen godtar "förbiseende" som förklaring till varför arbetsgivaren betett sig på visst — objektivt sett föreningsrättskränkande — sätt. Man undgår inte misstanken att AD — oberoende av utredningen i målet — faktiskt inte *vill* komma fram till slutsatsen att en föreningsrättskränkning skulle föreligga i ett fall som detta och att domstolen tar det subjektiva rekvisitet till förevändning för att inte meddela en fällande dom i detta fall. Avgörandet ger enligt min mening stöd för den tidigare uppställda hypotesen att AD — vid avvägning mellan konkurrerande intressen — utformar rättsreglerna på ett sätt som främjar den starkares intressen; att klassificera det ifrågavarande arbetsgivarbeteendet som föreningsrättskränkande skulle motverka den etablerade fackföreningsrörelsens intresse genom att en sådan lösning skulle gynna med den etablerade fackföreningsrörelsen konkurrerande småorganisationer. AD väljer därför — under täckmanteln att det subjektiva rekvisitet inte kan anses uppfyllt — att inte klassa beteendet som föreningsrättskränkande. Även ett nyligen avgjort mål rörande organisationskonkurrens, *ADD 1977:222*,⁶⁸ ger stöd för denna hypotes. Detta mål rörde inte mätningsskatter men därmed besläktade företeelsen granskningsarvode. Situationen från de tidigare målen känns emellertid igen; även denna gång rörde det sig om konkurrens mellan syndikalister och det LO-anslutna Byggnadsarbetarförbundet och även denna gång rörde det sig om en fråga från de syndikalistiska arbetarna tvångsvis — i enlighet med hängavtal mellan Byggnadsarbetarförbundet och arbetsgivaren — uttagen avgift, som avsåg täcka kostnaderna för Byggnadsarbetarförbundets rent fackliga verksamhet, nämligen granskning av löneförhållandena hos arbetsgivaren ifråga. Till saken hörde också att alla hos arbetsgivaren anställda byggnadsarbetare, 4 st, tillhörde SAC och att således Byggnadsarbetarförbundet inte hade någon medlem anställd hos den aktuella arbetsgivaren. I enlighet med tidigare ställningstaganden ansåg AD att uttagandet av avgiften (granskningsarvodet) från syndikalisterna objektivt sett konstituerade en föreningsrättskränkning eftersom — liksom i mätningssmålen — åtgärden var ägnad att förmå arbetstagaren att utträda ur den organisation han redan tillhörde, dvs SAC. Återigen valde emellertid AD att finna brister i det subjektiva rekvisitet, dock inte med det resonemang som tillämpats i mätningssmålen. Denna gång fäste sig AD istället vid andra faktorer; för tre av de fyra inblandade arbetstagarna ansåg domstolen arbetsgivarens subjektiva rekvisit inte uppfyllt av den anledningen att

avdraget för dem inte inneburit *ekonomisk skada* (de ansågs ha blivit kompenserade för avdraget vid en tidigare löneuppgörelse) och att därmed den påtryckningsavsikt som erfordras i ett syftesfall (som det här rörde sig om) inte kunde anses föreligga. För den fjärde arbetstagaren, vilken anställts efter nämnda löneuppgörelse ansåg AD att det "under alla omständigheter (måste) antas att (arbetsgivaren) *inte haft anledning att antaga* att just (denne arbetstagare) utsattes för en särskild påtryckning genom att han fick samma lön som de tre arbetskamraterna" (kurs. här) en enligt min mening ytterligt egenomlig och krystad utformning av det subjektiva rekvisitet.

Lösningen som AD nådde fram till i *ADD 1977:222* måste — mot bakgrund av vad AD uttalade redan i målen från 1954, dvs att avdrag från syndikalisternas löner för att stödja Byggnadsarbetarförbundets allmänna fackliga verksamhet objektivt sett utgjorde föreningsrättskränkning — enligt min mening starkt ifrågasättas från föreningsrättsliga utgångspunkter. Att AD gång på gång konstaterar att ett visst förfarande objektivt sett utgör föreningsrättskränkning och sedan finner allsköns undanflykter från att döma till föreningsrättskränkning genom olika konstruktioner av det subjektiva rekvisitet är otillfredställande. Enligt min uppfattning borde AD istället — *principiellt* sett — ha fäst successivt större vikt vid beteendets objektiva sida och i fallet från 1977 helt enkelt förklarat att åtgärdens objektivt sett starka karaktär av föreningsrättskränkning — med beaktande av tidigare rättsliga klarlägganden — var tillräckligt för att även utgöra belägg för ett föreningsrättskränkande syfte.

Att principer dock i långt mindre grad än *funktionella/pragmatiska* överväganden är avgörande för domstolarnas ställningstaganden har flera gånger hävdats i denna framställning, och detta påstående vinner ytterligare tyngd genom rättsfallet *ADD 1977:222*.⁶⁹ Om man nämligen istället anlägger ett *funktionellt/pragmatiskt* betraktelsesätt följer *ADD 1977:222* den tidigare utstakade linjen att det i första hand är de etablerade organisationerna som i praktiken skall åtnjuta föreningsrättsligt skydd. Om nu Byggnadsarbetarförbundet åtagit sig att granska löneförhållandena på landets byggarbetsplatser är detta naturligtvis en praktisk ordning sett ur hela samhällets synpunkt. Att byggnadsarbetarförbundet tar ut avgifter för sin verksamhet i form av avdrag från de anställdas löner (genom att ingå kollektivavtal om granskningsarvoden med arbetsgivarna) är i och för sig inte något anmärkningsvärt sett ur samhällets synpunkt. Att systemet med granskningsarvoden inkräktar på andra organisationers intressen, t ex syndikalisternas, är i och för sig beklagansvärt men kan å andra sidan inte få medföra att Byggnadsarbetarförbundets möjligheter att utföra granskningsuppgifterna inskränks. Det pragmatiska får därför väga tyngre än det principiella och förmodligen lär syndikalisterna aldrig komma längre i AD med en föreningsrättstalan i denna fråga än att AD konstaterar att en föreningsrättskränkning i och för sig skett, objektivt sett, men att — på ett eller annat sätt — det subjektiva rekvisitet inte blivit

uppfyllt. Sett ur syndikalisternas synvinkel är denna pragmatism cynisk, och föreningsrättsskyddet måste från deras synpunkt te sig skäligen innehållslöst.⁷⁰

På senare tid har AD avgjort ett antal mål⁷¹ som rört den intressanta frågan om gränsdragningen mellan legitima och illegitima motiv i fall som rört åtgärder vidtagna som svar på facklig aktivitet. Föreningsrättsskyddet avser ju — som ovan framkommit — att ge den anställde rätt att tillhöra, verka för och utnyttja medlemskapet i en facklig organisation, men denna rätt är, som likaledes framkommit ovan, inte obegränsad. För det första skyddar föreningsrätten endast lagenlig facklig aktivitet. För det andra — och det är denna inskränkning som här är aktuell — innebär den inte något skydd mot att arbetsgivaren fattar på ekonomiska omständigheter grundade beslut, eller, som det brukar uttryckas i Sverige, föreningsrätten begränsar inte arbetsgivarens rätt att hävda sig i en intressekonflikt med arbetstagarna, exempelvis genom att säga upp strejkande i avsikt att hålla driften igång. Här rör det sig inte om den situationen då arbetsgivaren hävdar att fackliga omständigheter överhuvudtaget inte legat bakom åtgärden, t ex ett fall av uppsägning där arbetsgivaren söker göra gällande att uppsägningen förestavats enbart av disciplinära skäl. Istället är det i situationer som här avses klart att den fackliga omständigheten, t ex en strejk, (*ADD 1971:34*) ett krav på avtalsenlig lön, (*ADD 1978:84*) eller utseende till facklig förtroendeman (*ADD 1962:6*) i och för sig varit den utlösande faktorn för åtgärden men det likväl kan diskuteras huruvida arbetsgivaren har berättigade — dvs på ekonomiska bedömningar grundade — skäl för åtgärden. När arbetsgivaren reagerar på visst sätt på de anställdas fackliga aktivitet tar AD inte särbehandlingen som sådan som tillräckligt indicium på föreningsrättskränkande syfte; tvärtom måste käranden visa att han har "ett utanför föreningsrätten liggande anspråk på likabehandling"⁷² (i förhållande till andra anställda). I detta avseende är, som nedan kommer att framgå, den amerikanska lagen mera generöst inställd gentemot arbetstagersidan.

Ovannämnda gränsdragningsproblem mellan legitima och illegitima motiv ställdes på sin spets i det mycket uppmärksammade SACO-målet *ADD 1971:34*. Omständigheterna i detta mål var — såvitt nu är av intresse — följande.⁷³ I 1971 års avtalsrörelse mellan staten, genom Avtalsverket, och statstjänstemännens dåvarande fyra huvudorganisationer Statsanställdas Förbud (SF), Statstjänstemännens riksförbund (SR), Sveriges Akademikers Centralorganisation (SACO) och Tjänstemännens Centralorganisation-statstjänstemannasektionen (TCO-S) vidtogs *stridsåtgärder* mellan å ena sidan SACO och SR och å andra sidan staten. Stridsåtgärder avbröts den 13 mars genom att särskild lagstiftning, som gjorde stridsåtgärder olagliga, infördes. I juni månad träffade staten kollektivavtal med SF och TCO-S, vilka kollektivavtal gavs retroaktiv giltighet fr o m 1971 års ingång. Med SACO och SR träffades inte någon uppgörelse. I kollektivavtalen mellan staten å ena sidan och SF

och TCO-S å andra sidan intogs en bestämmelse av innebörd att retroaktiva lönetillägg för tiden i o m den 12 mars inte skulle utgå till tjänsteman, som under tiden 1 januari—12 mars eller del därav varit medlem av organisation, vilken under denna tid anordnat stridsåtgärd, eller annan tjänsteman som deltagit i sådan stridsåtgärd. (De avtalsslutande organisationerna hade överhuvud inte anordnat eller varit indragna i stridsåtgärder under den aktuella tiden). Genom särskilda regler — Kungl kungörelse den 30 juni 1965 om vissa statliga kollektivavtal m m, den s k kollektivavtalskungörelsen — blev dessa avtalsbestämmelser om retroaktiva lönetillägg direkt tillämpliga på SACO:s och SR:s hos staten anställda medlemmar. Dessa organisationer väckte talan om föreningsrättskränkning under påstående att statens *särbehandling* i förhållande till medlemmarna i SF och TCO-S ”eller med andra ord den förmånligare behandlingen i lönehänseende av medlemmarna i dessa organisationer”, utgjorde en kränkning av SACO- och SR-medlemmarnas — av vilka organisationerna förde talan för tre — föreningsrätt. Staten bestred organisationernas talan under påstående att särbehandlingen inte haft något annat syfte eller annan anledning än att staten ville hävda ståndpunkten ”strejk bryter retroaktivitet”. Parterna i målet var ense om att tjänstemännens föreningsrätt i och för sig inte uteslöt möjligheten för staten som arbetsgivare att hävda och söka genomdriva en sådan princip; detta var, enades man om, en ren intressefråga. Vid sin bedömning av tvisten tog AD först ställning till huruvida åtgärden utgjort ett anledningsfall och domstolen fann därvid orsakssamband föreligga mellan arbetstagarnas utnyttjande av sitt fackföreningsmedlemskap och den särbehandling, som bestod i uteblivna löneförmåner. Emellertid uppfyllde enligt AD denna särbehandling inte i *subjektivt* hänseende kraven på en föreningsrättskränkning, eftersom avsikten hos staten ansågs ha varit att endast söka hävda sig i en intressefråga. Inte heller skaderekvisitet ansågs uppfyllt; för att skada i lagens mening skulle föreligga måste enligt AD arbetstagarna haft ett ”utanför föreningsrätten liggande anspråk på likabehandling i lönehänseende”. Slutligen prövade AD huruvida särbehandlingen utgjort ett syftessfall, dvs om den vidtagits för att förmå medlemmarna i SACO och SR att lämna sina organisationer. Även vid denna prövning fann domstolen brister i det subjektiva rekvisitet, eftersom arbetsgivarens syfte med åtgärden enligt vad domstolen funnit endast varit att hävda den egna ståndpunkten i en intressefråga.

Så som föreningsrätten juridiskt-tekniskt är konstruerad enligt MBL är det, för att en föreningsrättskränkning skall anses föreligga, nödvändigt att fastslå att den handlande haft *uppsåt med avseende på föreningsrättskränkningen*.⁷⁴ Både i ett syftessfall och i ett anledningsfall måste det föreligga ett *medvetet samband* mellan handlingen och den fackliga faktorn; i ett syftessfall skall uppsåtet dessutom innefatta ett påtryckningsmoment, en ”vilja att komma motpartens organisationsrätt till livs”, som det uttrycktes före FFL:s införande.

I SACO-fallet utgjordes de fackliga omständigheterna av stridsåtgärder. Statens motdrag/åtgärd var att neka medlemmarna i de strejkande organisationerna (och eventuella oorganiserade strejkande) retroaktiva lönetillägg. Arbetsgivarens åtgärd bestämdes således utifrån den fackföreningsaktivitet, som de arbetstagare vidtagit, gentemot vilka han vidtog den ofördelaktiga åtgärden. Åtgärden vidtogs just på grund av deras fackföreningsaktivitet och bestod i en ofördelaktig särbehandling av dem i förhållande till andra anställda. Anledningen till att AD ändå inte ansåg föreningsrättskränkning föreliggande var att AD i målet övertygats om att arbetsgivaren endast avsett att "hävda sin ståndpunkt i en intressefråga"; motivet till åtgärden hade således varit legitimt.

Såsom föreningsrättsskyddet är utformat enligt MBL är det klart att det *i princip* inte lägger hinder i vägen för rätten att, som det heter, hävda sig i en intressekonflikt. Hur omständigheterna skall bedömas liksom hur avvägningen mellan legitimt och illegitimt skall göras i det enskilda fallet är emellertid en oklar fråga där AD i själva verket har ett stort utrymme för fritt skön. I mera intrikata gränsdragningsfall⁷⁵ brukar AD gå till verket genom att s a s lyfta blicken mot föreningsrättens övergripande syfte för att därefter, utifrån allmänna ställningstaganden rörande hur föreningsrätten i allmänhet bör utformas för att främja förhandlingsväsendet och det ekonomiska livet i stort, bedöma den enskilda tvisten. Denna teleologiska lagtolkningsmetod är i och för sig lovvärd, men den får enligt min mening inte föra med sig att de för den aktuella tvisten speciella omständigheterna kommer i skymundan. I besvärliga gränsdragningsfall mellan legitima och illegitima motiv bör tvärtom de objektiva omständigheterna kring åtgärden i det speciella fallet tillmätas väsentlig betydelse som tolkningsdata för att fastställa om det subjektiva rekvisitet är uppfyllt. En invändning om att en åtgärd enbart förestavats av legitima motiv skulle enligt min mening inte — även om AD kände sig övertygad om dess riktighet — godtagas i sådana fall, där åtgärden med hänsyn till omständigheterna framstår som alltför provokativ eller på annat sätt opåkallad. De objektiva omständigheterna skulle tas till intäkt för att svaranden, även om han endast haft legitima motiv i huvudet, likväl kan beslås med föreningsrättskränkning, om han medvetet vidtagit åtgärden och omständigheterna är sådana att han *borde ha förstått* att hans åtgärd typiskt sett vore ägnad att förmå motparten att exempelvis lämna sin organisation.

Konsekvensen av det ovan sagda blir att rätten att hävda den egna ståndpunkten i en intressefråga i förhållande till föreningsrätten endast skulle erkännas i den utsträckning den tar sig någorlunda adekvata uttrycksformer. Om AD i en föreningsrättstvist finner ett medvetet samband mellan de fackliga omständigheterna och den vidtagna åtgärden, bör en invändning från svaranden om att åtgärden förestavats av en legitim önskan att hävda den egna ståndpunkten i en intressefråga inte verka ursäktande, om åtgärden objektivt sett framstår som provokativ eller på annat sätt opåkallad. Statens

handlande i SACO-fallet, dvs att i kollektivavtal med TCO-S och SF intaga klausuler som uttryckligen hade till syfte att diskriminera medlemmarna i två andra organisationer p g a deras fackliga aktivitet, förefaller enligt min mening tillräckligt provocerande för att en invändning om legitimt syfte *inte* skulle godtas.

Det här förordade betraktelsesättet anlägger AD i de föreningsrättsmål, där arbetsgivaren hävdar att fackliga omständigheter överhuvudtaget inte spelat in för åtgärdens vidtagande, t ex i fall där arbetsgivaren gör gällande att uppsägningen av den anställda motiverats enbart av arbetstagarens oduglighet eller disciplinära beteende. I sådana fall framgår det ofta tydligt att AD tillmäter de objektiva omständigheterna kring handlingen — t ex tids-sambandet mellan åtgärden och eventuell facklig aktivitet från arbetstagarens sida — avgörande betydelse för bedömningen huruvida det subjektiva rekvisitet är uppfyllt. I ett votum från 1947 av dåvarande vice ordföranden i AD Gösta Lind kom detta till uttryck på följande sätt:

”Lagen har . . . lagt den avgörande vikten vid den handlandes subjektiva inställning. Fördenskull är dock icke själva handlingens objektiva karaktär utan betydelse. Det är sålunda tydligt, att även om någon åsyftar en föreningsrättskränkning, han icke kan anses ha gjort sig skyldig till en sådan, därest den åtgärd han tillgriper, är otjänlig för detta ändamål. Och å andra sidan måste man anse, att ju mera uppenbart en åtgärd faktiskt är ägnad att sätta föreningsrätten i fara dess mera sannolikt är det att syftet med åtgärden också varit just detta.”⁷⁶

AD har dock aldrig uttryckligen accepterat den av Lind uttalade uppfattningen som en *generell* princip. I praktiken förefaller den — eller en liknande princip — endast tillämpas i fall då arbetsgivaren invänder att andra är fackliga omständigheter ligger bakom åtgärden. Varför använder AD inte samma regel när svaranden gör invändning att åtgärden förestavats av fackliga motiv? Beror AD:s återhållsamhet med att tillmäta de objektiva omständigheterna samma betydelse i sådana fall på en överdriven rädsla för att inskränka parternas möjligheter att med fackliga medel hävda sina ståndpunkter? I själva verket förefaller det på grundval av AD:s avgöranden i målen 1972:11, 1977:127 och 1978:84 som om i vart fall arbetstagsarsidans möjligheter att med fackliga medel hävda sin ståndpunkt kommit att åtnjuta ett allt svagare skydd efterhand som AD vägrar att ta de objektiva omständigheterna till indicium för föreningsrättskränkande syfte i fall där arbetsgivare hävdar att hans åtgärd endast utgör ett motdrag i en intressetvist.

Målet ADD 1972:11 rörde liksom SACO-målet det subjektiva rekvisitets utformning vid gränsdragningen mellan lovliga och olovliga motiv, dock med den skillnaden att i fallet 1972:11 åtgärden vidtagits under pågående konflikt. Omständigheterna i målet var följande. Vid ett företag inom verkstadsindustrin, bundet av verkstadsavtalet, anställdes några medlemmar av Bygg-

nadsarbetarförbundet för att utföra vissa tillbyggnadsarbeten på företagets verkstadsanläggning. Sedan Byggnadsarbetarförbundets lokalavdelning begärt att bolaget skulle sluta kollektivavtal med avdelningen men företaget vägrat detta, vidtog avdelningen stridsåtgärder mot företaget på så sätt att byggnadsarbetarna lade ner arbetet och arbetsplatsen förklarades i blockad. Företaget avskedade då de strejkande byggnadsarbetarna. Inför AD gjorde Byggnadsarbetarförbundet gällande att avskedandet skett på grund av arbetarnas utnyttjande av medlemskapet i fackföreningen och varit till skada för dem, varför åtgärden var att betrakta som en föreningsrättskränkning. Arbetsgivaren bestred att åtgärden förestavats av andra skäl än en önskan att påverka byggnadsarbetarnas organisation för att få slut på konflikten och att kunna fortsätta byggnadsarbetena med annan arbetskraft. AD godtog arbetsgivarens invändning och fann de anförda skälen legitima; motivet bakom åtgärden hade endast varit att hävda bolagets ståndpunkt i intressetvisten med avdelningen och därmed ytterst att kunna fortsätta tillbyggnadsarbetena på oförändrade, dvs verkstadsavtalets, villkor. Den omständigheten att åtgärden vidtagits under pågående arbetskonflikt förändrade inte AD:s bedömning härvidlag.

Att någon särskild utformning av föreningsrätten under konflikt i och för sig inte erfordras hade AD hävdat långt före fallet 1972:11.⁷⁷ Därmed är dock inte sagt att konfliktsituationen skulle sakna betydelse för bedömningen av föreningsrättsfrågan; den får betydelse för avgörandet av frågan om det subjektiva rekvisitet uppfyllts eller inte, eller med andra ord vad som anses utgöra ett legitimt resp illegitimt motdrag på arbetstagarpartens stridsåtgärder. De medel och motiv, som arbetsgivaren får lov att använda som motdrag på facklig aktivitet skiftar givetvis beroende på i vilken situation arbetsgivaren handlar; i den meningen tar AD alltid hänsyn till de objektiva omständigheterna i det speciella fallet. "Under en konflikt står det arbetsgivaren fritt att slå hårt mot den stridande fackföreningen med ekonomiska medel"⁷⁸ eller, för att ta ett annat citat, "det finns stridsåtgärder, som i och för sig kanske måste antagas ha föreningsrättskränkande syfte, men där karaktären av lovlig stridsåtgärd är till den grad dominerande, att åtgärden måste betraktas helt och hållet som stridsåtgärd och inte som föreningsrättskränkning".⁷⁹ Vad som anses utgöra legitima motdrag som svar på facklig aktivitet från arbetstagsidan bestäms inte av rättsreglerna i första hand och anges således varken i MBL eller på någon annan plats i rättskällorna. Istället är det de ekonomiska lagarna som sätter gränserna för föreningsrättsskyddet genom att vissa, ekonomiskt motiverade, motdrag erkännes som legitima trots att de både föranletts av facklig verksamhet och — typiskt sett — motverkar fackföreningens intressen.

De senaste avgörandena — *ADD 1977:127* och *1978:84* — avseende svarsåtgärds-fall ger ytterligare belägg för hur begränsat föreningsrättsskyddet i själva verket är. Av dessa mål rörde *ADD 1977:127* svarsåtgärder på

varslade stridsåtgärder, syftande till att få till stånd kollektivavtal medan *ADD 1978:84* rörde krav på avtalsenlig lön. I det första målet ansåg AD uppsägning av anställda, föranledd av fackföreningens krav på kollektivavtal innebärande högre lön, *inte* ha utgjort föreningsrättskränkning. I principfrågan gjorde AD följande uttalande:

”Det i lag föreskrivna skyddet för föreningsrätten har till ändamål främst att värna om arbetstagarnas anspråk på att utan hinder eller ingrepp av arbetsgivaren få organisera sig fackligt och företrädas i förhandlingar och avtal av sin fackliga organisation. Reglerna förbjuder arbetsgivare vid skadeståndsansvar att vidta åtgärder i syfte att hindra arbetstagarna att utnyttja sina rättigheter på detta område eller i syfte att i efterhand skada arbetstagarna för att de har utnyttjat dessa. Det är alltså själva grundsatsen om rätt att vara fackligt organiserad, att företrädas av facklig organisation och att vara verksam för en sådan som skyddas av lagen. Däremot syftar *lagens regler inte till att ge någondera parten stöd i de sakfrågor som blir föremål för förhandlingar och avtal* (kurs. här). En arbetsgivare är oförhindrad av föreningsrättens regler t ex att vägra att träffa kollektivavtal av visst innehåll eller att betala vissa löner till arbetstagarna. Det som är avgörande för varje fråga om kränkning av arbetstagares föreningsrätt är huruvida en viss åtgärd har vidtagits i syfte att förmäna arbetstagarna de fackliga rättigheter som nyss nämdes.”

Och ifråga om uttröandet av det subjektiva rekvisitet yttrade AD vidare:

”Om en arbetsgivare alldeles öppet förklarar i förhandlingar med en facklig organisation att han inte kan, eller inte vill, betala löner som krävs av organisationen och att hans enda möjlighet, för den händelse organisationen framhårdar genom att vidta fackliga stridsåtgärder, är att säga upp organisationens medlemmar och vända sig åt annat håll för att få ett omtvistat arbete utfört, är sambandet i tiden mellan det fackliga agerandet och arbetsgivarens åtgärd att säga upp arbetstagarna rimligen i och för sig inte något som ger stöd för att arbetsgivaren har ett föreningsrättskränkande syfte. Tidssambandet måste då i stället ses i belysning av andra omständigheter, t ex fackföreningsfientliga yttranden eller åtgärder i andra sammanhang mot arbetstagarna, som till äventyrs kan ge underlag för slutsatsen, att arbetsgivaren i själva verket handlar som han gör därför att han ogillar att arbetstagarna är fackligt organiserade och låter sig företrädas av sin organisation genom att denna på deras vägnar ställer anspråk på kollektivavtalsenlig lön.”

Citaten visar vilka subtila bedömningar som avgör huruvida en åtgärd anses förestavad av legitima motiv eller ej. Enligt det tidigare diskuterade SACO-målet måste arbetstagaren visa att han hade ”ett utanför föreningsrätten liggande anspråk” på att åtgärden ifråga inte skulle (resp skulle) vidtas, och enligt *ADD 1977:127* syftar föreningsrätten inte till ”att ge någondera parten stöd i de sakfrågor som blir föremål för förhandlingar och avtal”. Det diskriminerande momentet i åtgärden som sådan tillmäts inte någon betydelse i och för sig när åtgärden vidtagas som svar på facklig aktivitet; AD ställer

inte ens upp en *presumption* för att ett föreningsrättskränkande syfte förelegat. När arbetsgivaren invänt att åtgärden förestavats av legitima motiv måste arbetstagaren tvärtom *visa* att han har ett "utanför föreningsrätten liggande anspråk" på att inte bli diskriminerad.

Arbetsgivarens rätt att hävda sig i intressefrågor genom att vidta i och för sig fackföreningsfientliga motdrag är, som jag ser det, det främsta hindret mot ett effektivt föreningsrättsskydd i och med att AD i subjektivt hänseende kräver att åtgärden inte får ha förestavats av legitima motiv.⁸⁰

I målet *ADD 1978:84* var situationen likartad, även om uppsägningen i det fallet istället kom omedelbart efter det att en löneuppgörelse träffats mellan den anställdes fackliga organisation och arbetsgivaren. Inte heller i detta fall fann AD uppsägningen utgöra en föreningsrättskränkning. Anledningen till uppsägningen ansågs vara ekonomisk och därmed föll varje misstanke om något annat syfte bort; istället blev det en fråga om saklig grund för uppsägning enligt LAS. I detta mål klarlade AD ytterligare sina långtgående krav på utredning rörande det subjektiva rekvisitet. Domstolen yttrade:

"I det nu aktuella fallet har bolaget . . . inte gjort sig skyldigt till föreningsrättskränkning bara därför att uppsägningen är ägnad att medföra att Nilsson går miste om de förmåner han på initiativ av sin organisation tillförsäkrades i enlighet med kollektivavtalets bestämmelser. Uppsägningen strider mot föreningsrätten *endast om det kan klarläggas att ett avgörande skäl för bolagets handlande var att Nilsson erhöll bistånd i lönefrågan från sin organisation*" (kurs. här).

De fyra här senast diskuterade domarna från AD ger stöd för påståendet att föreningsrättsskyddet är svårare att utverka i fall där åtgärden utgör svar på facklig aktivitet, t ex en strejk, än i fall där arbetsgivaren bestrider att åtgärden har något samband med facklig aktivitet från den anställdes sida. I fall där åtgärden utgör svar på facklig aktivitet är AD ovillig att inta den arbetstagarvänliga attityd som annars kommer till uttryck i de fall då arbetsgivaren förnekar samband mellan fackliga omständigheter och åtgärden; rädslan hos domstolen för att "ge någondera parten stöd i de sakfrågor som blir föremål för förhandlingar och avtal" gör att arbetsgivarens invändningar om legitima motiv vinner större beaktande i svarsåtgärdsfall än i andra fall. I svarsåtgärdsfall förefaller AD exempelvis mindre benägen att laborera med lättnader i bevisbördan än annars; i sådana fall måste det "klarläggas att ett avgörande skäl för" arbetsgivarens åtgärd varit att den anställde utnyttjat sin föreningsrätt, för att citera *ADD 1978:84*.

Sammanfattningsvis kan utformningen av det subjektiva rekvisitet i föreningsrättsmål beskrivas så, att det inte är tillräckligt att arbetsgivarens åtgärd förestavats av fackliga omständigheter när den företogs; arbetsgivaren måste dessutom haft ett obehörigt motiv för sin åtgärd. Föreningsrättens utformning är en fråga om avvägningen mellan motstridiga intressen, å ena sidan de an-

ställdas intresse av facklig aktivitet för att hävda sig gentemot arbetsgivaren och å andra sidan arbetsgivarens intresse av att driva sitt företag som han finner bäst. Avvägningen mellan dessa två motstridiga intressen sker i utformningen av det subjektiva rekvisitet genom gränsdragningen mellan obehöriga och behöriga motiv.

Det är omkring detta problem som hela föreningsrättsproblematiken i själva verket rör sig. Detsamma gäller både i Sverige och USA. Såväl AD som *NLRB* har i föreningsrättsmålen till huvudsaklig uppgift att göra en avvägning mellan å ena sidan fackföreningens/de anställdas legitima krav på facklig aktivitet och å andra sidan företagets legitima krav på att ostört få driva företagsamhet på de villkor som bestäms av de ekonomiska lagarna, vilka ligger utanför domstolarnas räckvidd. Denna intresseavvägning, som i sin juridiska förklädnad blir till en fråga om arbetsgivarens subjektiva rekvisit, har i de två länderna gjorts på ett slående likartat sätt i det att gränsdragningen mellan ett tillgodoseende å ena sidan av kravet på facklig verksamhet och å andra sidan ekonomins krav har skett på ett materiellt sett likartat sätt, även om, vilket återigen förtjänar att betonas, de juridiskt-tekniska tillvägagångssätten varit olika. I Sverige gjordes det subjektiva rekvisitet tidigt till ett bevisbördeproblem⁸¹ medan i USA domstolarna (inklusive *NLRB*) laborerat med olika *presumtioner* för föreningsrättskränkande syfte.⁸² Den under den juridiska förklädnaden liggande egentliga intressekonflikten identifierades emellertid tidigt på ett likartat sätt i de båda länderna och beskrevs i slående likartade ordalag, även om, som sagt, de juridiskt-tekniska handgreppen togs på något olika sätt, som följande avsnitt skall visa. Likheter i själva problemformuleringen framgår av följande citat, båda från 1937.

I det amerikanska fallet *Jones & Laughlin*⁸³ uttalade Supreme Court följande:

"The (Wagner) Act does not interfere with the normal exercise of the right of the employer to select its employees or to discharge them. The employer may not, under cover of this right, intimidate or coerce its employees with respect to their self-organization and representation, and, on the other hand, the Board is not entitled to make its authority a pretext for interference with the right of discharge when that right is exercised for other reasons than such intimidation and coercion."

Och nästan samtidigt beskrev den svenska AD avvägningsproblemet på följande sätt:

"Det måste . . . alltid i en tvist av detta slag beaktas, å ena sidan att arbetstagaren gärna vill bakom föreningsrätten söka skydd även mot avskedande, som är välmotiverat på grund av hans förhållande i tjänsten, men å andra sidan arbetsgivaren, när han misstänkes för att hava handlat i strid med föreningsrätten, är benägen att överdriva de anmärkningar, som han anser sig kunna framställa mot den avskedade."⁸⁴

Av dessa båda citat framgår att man i Sverige och i USA redan på ett tidigt stadium definierade föreningsrättsproblemet på ett likartat sätt; det gäller å ena sidan att främja den ekonomiska företagsamhetens intresse men å andra sidan får arbetsgivaren inte tillåtas inkräkta på fackföreningsintresset i större utsträckning än vad som kan anses nödvändigt för främjandet av just detta ekonomiska intresse. Arbetsgivarens *motiv* för åtgärden blir således avgörande i båda länderna. Eftersom motiv emellertid inte går att *bevisa* uppkommer problem med hur man skall kunna utreda att en föreningsrättskränkning skall anses vara för handen. Nästa uppgift i denna framställning blir att klarlägga hur denna bevisfråga lösts i respektive land.

6.4.4. Bevisbörderegeln för fastställande av motivet enligt svensk rätt⁸⁵

De tidigaste målen om föreningsrättskränkning, som fördes under AD:s prövning, ledde endast undantagsvis till fällande dom.⁸⁶ En av de främsta orsakerna var att AD till en början tillämpade sedvanliga processregler och krävde av kändanden-arbetsstagaren att han *styrkte*, dvs fullt ut bevisade, den påstådda föreningsrättskränkningen inte endast med avseende på de objektiva omständigheterna utan även såvitt avsåg arbetsgivarens *motiv*. Av naturliga skäl var detta i de flesta fall en omöjlig uppgift för arbetsstagaren. För att inte reglerna om föreningsrätt skulle förbli helt innehållslösa för arbetstagarna mildrade AD efterhand beviskravet något. I fallet *ADD 1932:5* införde AD således den regeln i bevishänseende att arbetsstagaren endast behövde visa *sannolika skäl* för att en uppsägning varit förestavad av föreningsrättskränkande motiv för att svaranden-arbetsgivaren — för att gå fri från ansvar för föreningsrättskränkning — i sin tur skulle nödgas uppge och styrka de skäl, som enligt hans mening låg bakom uppsägningen.

I ett av de första avgörandena efter FFL:s införande utvecklar AD sin syn på bevisbördan i föreningsrättsmål på följande sätt:

”Frågan huruvida ett entledigande av en anställd person utgör kränkning av föreningsrätten är i bevisningshänseende alltid synnerligen svår att bedöma, enär arbetsgivarens motiv är avgörande och direkt bevisning om motivet enligt sakens natur är utesluten, utan bedömandet måste grunda sig på slutsatser från andra ådagalagda omständigheter... Det är förenat med oöverkomliga svårigheter för arbetstagarparten, som gör gällande att föreningsrätten blivit kränkt, att styrka icke blott de positiva omständigheter, som tala för att avskedandet inneburit en föreningsrättskränkning, utan även de omständigheter, som tala mot att något annat bärande motiv för avskedandet föreläget. Arbetsdomstolen har därför tidigare, när det gällt att på grundval av en klausul i kollektivavtal bedöma ett avskedande ur föreningsrättslig synpunkt, ansett en uppdelning av bevisskyldigheten skälig på sådant sätt, att arbetstagarparten har att visa sannolika skäl för att en kränkning av föreningsrätten föreligger och att, om sådana skäl framlagts, arbetsgivaren har att

styrka, att för avskedandet förelegat skälig orsak oberoende av föreningsrättsfrågan. Anledning saknas för arbetsdomstolen att tillämpa annan grundsats, när det såsom i detta fall gäller att bedöma, huruvida kränkning skett av den i 1936 års lag fastställda föreningsrätten.”⁸⁷

Denna bevisbörderegeln har AD därefter tillämpat⁸⁸ inte endast i fall av avskedanden och uppsägningar utan även beträffande andra åtgärder, som påståtts vidtagna med föreningsrättskränkande motiv. När bevisbörderegeln ursprungligen formulerades var det framförallt i syfte att förstärka arbetstagarens processuella ställning i fall av avskedanden/uppsägningar;⁸⁹ det var själva anställningstryggheten som stod på spel i föreningsrättsmålen eftersom uppsägningsrätten för arbetsgivaren i princip var obegränsad (såväl som på föreningsrättskyddet). Bevisbörderegeln inskränktes dock inte uttryckligen till mål rörande avsked/uppsägning och det har allmänt hävdats att bevisbörderegeln har generell giltighet i mål om föreningsrättskränkning oavsett åtgärdens art.⁹⁰ Emellertid är det tveksamt om AD:s praxis någonsin givit stöd för en så långtgående slutsats; på senare tid har uppmärksamats, att regeln i själva verket inte tillämpas generellt av AD oberoende av åtgärdens art. Sålunda uttrycker sig AD numera mera nyanserat och menar att bevisbörderegeln är tillämplig i fall som ”gällt . . . uppsägningar och därmed jämförliga åtgärder ur föreningsrättslig synpunkt”,⁹¹ och detta kan uppfattas som en antydning om att domstolen i vissa — ej närmare angivna — fall *inte* anser att arbetstagaren skall komma i åtnjutande av lättnader i bevisbördan.

Med hänsyn till att AD ingalunda alltid klart redovisar hur bevisningen i ett visst mål blivit bedömd är det mycket svårt att bilda sig någon uppfattning om i vilken utsträckning den aktuella bevisbörderegeln faktiskt är tillämplig. Det vanliga är, att domstolen i de fall då regeln uttryckligen kommer till användning, redovisar en uppdelning av bevisvärderingen på två led,⁹² men helt undantagslös är inte denna regel.⁹³ Så mycket förefaller dock säkert som att AD i vart fall tillämpar bevisbörderegeln så snart domstolen har att bedöma ”*typiska*” åtgärder, dvs uppsägning/avsked, omplacering o d.⁹⁴ Ifråga om atypiska åtgärder har AD, såvitt jag kunnat finna, endast i två fall uttryckligen tillämpat den ifrågavarande bevisbörderegeln. I det första fallet, *ADD 1948:52 II*, bestod åtgärden i att arbetsgivaren fördelat övertidsarbete på ett sätt, som gynnat oorganiserade arbetstagare framför organiserade. I det andra fallet, *ADD 1977:79*, bestod åtgärden i olika associationsrättsliga manipulationer, närmare bestämt bildandet av olika — som det påstods — bulvanbolag i syfte att bli kvitt organiserade arbetstagare. Andra avgöranden⁹⁵ rörande atypiska föreningsrättskränkningar ger däremot snarare stöd för uppfattningen att bevisbörderegeln *inte* skulle ha generell giltighet i alla föreningsrättsmål. Ett sådant fall är *ADD 1955:16 II*, där åtgärden bestod i att arbetsgivaren underlätit att befordra arbetstagare i enlighet med den på arbetsplatsen normala befordringsgången, vilken underlåtenhet påstods ha föreningsrättskränkande motiv som bakgrund. I detta fall uttalade AD den

uppfattningen att en sådan åtgärd utgör en föreningsrättskränkning endast ”då det *står klart* att grunden för den uteblivna befordringen *uteslutande* (kurs. här) är den anställdes organisationstillhörighet”. Här räckte det således inte för arbetstagaren att visa *sannolika skäl* för att arbetsgivaren haft föreningsrättskränkande motiv för sin underlåtenhet att handla; istället krävdes det av arbetstagaren att han *gjorde klart*, dvs styrkte, att sådana motiv legat bakom underlåtenheten.⁹⁶

Även *ADD 1971:34*, SACO-målet, ger stöd för uppfattningen att regeln om uppdelningen av bevisbördan inte gäller generellt i mål om föreningsrättskränkning. I detta fall bestod åtgärden i att arbetsgivaren staten särbehandlade medlemmarna i organisationerna SACO och SR såvitt gällde rätten till retroaktiva lönetillägg och denna särbehandling påstods av arbetstagarparten ha förestavats av föreningsrättskränkande motiv. Arbetstagsidan hävdade att bevisbörderegeln borde tillämpas även beträffande en sådan åtgärd. Arbetsgivaren bestred emellertid att så skulle vara fallet och hävdade att regeln endast var tillämplig i mål rörande uppsägning av anställningsavtal i föreningsrättskränkande syfte och att den var ”betingad av omständigheterna i sådana fall”. Såvitt framgår av formuleringarna i domen i detta mål tillämpade AD inte ens implicit bevisbörderegeln i detta fall. I domen redovisas således inte den sedvanliga på två led uppdelade bevisvärderingen och tas överhuvud inte uttryckligen upp frågan huruvida arbetstagsidan visat sannolika skäl för den påstådda föreningsrättskränkningen. Istället kom AD efter en samlad bedömning av omständigheterna i målet fram till att utredningen inte gav ”belägg för” att staten haft föreningsrättskränkande syfte med sin åtgärd. Vilken styrka bevisningen borde ha haft för att ”ge belägg för” ett föreningsrättskränkande motiv hos staten är osäkert, men uttrycksättet tyder på att AD i vart fall krävt mer än de sedvanliga ”sannolika skälen”.

Såväl *ADD 1955:16 II* som *1971:34*, liksom mätningmålen och målet om granskningsarvode, ger således stöd för påståendet att AD i vissa fall ställer större krav på arbetstagaren än att han endast förebringar sannolika skäl för det föreningsrättskränkande motivet hos arbetsgivaren.⁹⁷ Anledningen till denna skärpning av beviskravet är inte så lätt att finna. Förmodligen spelar åtgärdens atypiska natur en stor roll i sammanhanget. Det finns dock såvitt jag förstår inte någon godtagbar anledning till varför regeln om bevisbördans fördelning inte skulle tillämpas även i fall, som rör atypiska åtgärder; ett skärpt beviskrav i sådana fall innebär att arbetstagaren får väsentligt svårare att hävda sin föreningsrätt gentemot subtila — om man så vill ”raffinerade” — åtgärder från arbetsgivarens sida än gentemot de typiska åtgärderna omflyttning och liknande. Och när, som t ex i *ADD 1971:34*, en atypisk åtgärd dessutom utgör ett svar på facklig aktivitet (i vilka fall, som ovan visats, arbetsgivaren har goda möjligheter att åberopa legitima motiv för åtgärden) blir föreningsrättskyddet i praktiken hart när omöjligt för den anställda att

utverka om lättnader i bevisbördan inte medges. Istället för en skärpning av bevisbördan — som AD synes tillämpa i vissa fall — förefaller det mera motiverat att lätta på bevisbördan för arbetstagarparten, eventuellt ända därhän att, såsom föreslagits från olika håll,⁹⁸ införa en omkastad bevisbörda på så sätt att arbetsgivaren får exculpera sig vid påstående om föreningsrättskränkande motiv från arbetstagsidan. Någon ändring av bevisbörderegeln genom *lagstiftning* förefaller dock osannolik;⁹⁹ om en ändring skall komma till stånd får det således bli genom AD:s eget bestämmande, i likhet med vad som skedde genom bevisbörderegeln införande på 30-talet, när föreningsrättsskyddet ansågs behöva förbättras i fråga om själva anställningstryggheten.

Låt oss nu återvända till de fall, där bevisbörderegeln är tillämplig. När det gäller att utreda motivet bakom en åtgärd, som påstås utgöra en föreningsrättskränkning, grundar AD bedömningen på ”slutsatser från andra ådaga-lagda omständigheter”.¹⁰⁰ Det brukar framförallt vara två faktorer som AD fäster avseende vid, nämligen *arbetsgivarens inställning* till de anställdas fackliga förhållanden och det *tidssamband*, som föreligger mellan en facklig omständighet — t ex arbetstagens anslutning till fackföreningen — och åtgärden.¹⁰¹ Arbetsgivarens inställning till personalens organisationssträvanden anser AD sig kunna klarlägga med ledning av arbetsgivarens yttranden och allmänna uppträdande.¹⁰² Även omständigheter som hänför sig till tiden *efter* åtgärden tillmäts härvid betydelse.¹⁰³ Om arbetsgivaren är en juridisk person, utreds inställningen hos den eller dem som handlat för arbetsgivarens räkning.

Den åtgärd, som påstås utgöra en föreningsrättskränkning, måste vara fullt styrkt så att AD finner det klart att åtgärden verkligen vidtagits på det sätt käranden påstår.¹⁰⁴ Samma beviskrav uppställs beträffande de omständigheter som läggs till grund för slutsatsen att arbetsgivaren handlat med föreningsrättskränkande motiv. När sådan klarhet väl föreligger, bedömer AD dessa omständigheters indicievärde avseende arbetsgivarens påstådda föreningsrättskränkande motiv. Det är först vid denna prövning som AD i vissa fall ger avkall på det sedvanliga beviskravet och anser sådana motiv föreligga redan då omständigheterna kan anses konstituera sannolika skäl för att arbetsgivaren haft detta motiv.¹⁰⁵

När AD konstaterat att arbetsgivaren haft föreningsrättskränkande motiv för åtgärden, åligger det arbetsgivaren, för att fria sig från ansvar för föreningsrättskränkning, att visa att för åtgärden förelegat ”skälig orsak oberoende av föreningsrättsfrågan”.¹⁰⁶ För att arbetsgivaren skall gå fri från ansvar för föreningsrättskränkning måste han övertyga AD om att åtgärden skulle ha vidtagits oavsett om föreningsrättsfrågan förelegat eller ej och i princip också att åtgärden oberoende av föreningsrättsfrågan skulle ha vidtagits vid just det tillfälle som skett.¹⁰⁷

Sammanfattningsvis kan man om den svenska bevisbörderegeln i förenings-

rättsmål säga att denna ”kvarleva från 30-talet”¹⁰⁸ alltså tillämpas även om det inte sker generellt. I de fall där den inte tillämpas, fall som ovan kategoriserats som atypiska, förefaller AD laborera med vanliga beviskrav. Det verkar med andra ord som om arbetstagaren endast kan räkna med bevisbördelättnad i de fall då han utsätts för åtgärder som av tradition använts i föreningsrättskränkande syfte; för de mera svårfångade åtgärderna, t ex försämring av anställningsförmånerna för fackliga förtroendemän,¹⁰⁹ har arbetstagsidan ett längre gående beviskrav på sig än att bara visa sannolika skäl. Detta, i förening med det för arbetsgivarsidan generösa beaktandet av legitima motiv, som AD särskilt på senare tid hängivit sig åt,¹¹⁰ innebär att arbetstagsidan har en tämligen svag ställning i föreningsrättsmål, såväl processuellt som materiellt. Möjligtvis är detta en följd av att föreningsrättsskyddets ursprungliga syfte, att vara ett värn för anställningstryggheten, numera huvudsakligen uppfylls av annan lagstiftning¹¹¹ och att föreningsrättsskyddet för den enskilde därför numera inte uppfattas som lika ”behjärtansvärt” som tidigare.

6.4.5. Fastställandet av arbetsgivarens motiv enligt amerikansk rätt

Ursprungligen, dvs på 30-talet, använde man i USA samma metod som i Sverige för att utröna om arbetsgivaren haft föreningsrättskränkande motiv för sin åtgärd. Det ålåg m a o arbetstagsidan att *visa* att arbetsgivaren *verkligen* haft ett sådant motiv bakom åtgärden.¹¹² Liksom i Sverige var vid denna tid föreningsrätten i första hand en fråga om anställningsskydd; skyddet för arbetstagarnas föreningsrätt var den enda egentliga inskränkningen i arbetsgivarens fria uppsägningsrätt. Så snart arbetsgivaren inte kunde beslås med föreningsrättskränkande syfte var uppsägningen giltig, alldeles oberoende av dess effekter på fackföreningssträvandena som sådana. Efterhand modifierades beviskravet något och även om det inte som i Sverige skedde genom införandet av en speciell bevisbörderegeln, utan istället tog formen av en speciell *presumption för föreningsrättskränkande syfte* i vissa fall, var den praktiska innebörden densamma, nämligen att arbetstagsidan hjälptes till en något bättre position processuellt sett. I rättsfallet *Radio Officers' Union*¹¹³ godtog således Supreme Court att ”specific evidence of intent” inte var oundgängligen nödvändigt för att bevisa att en föreningsrättskränkning enligt sec. 8(a)(3) förelåg utan att det var tillräckligt att åtgärden som sådan ”inherently encourages or discourages union membership” för att den skulle bli att betrakta som föreningsrättskränkande. De yttre omständigheterna kring åtgärden skulle således enligt Supreme Court i vissa fall göra utredning om arbetsgivarens motiv överflödigt; av åtgärden som sådan slöt sig istället domstolen till att arbetsgivaren haft ett föreningsrättskränkande syfte med åtgärden.

Detta följde enligt domstolen av den common law-regel som säger att "a man is held to intend the foreseeable consequences of his conduct."¹¹⁴

Till skillnad från svensk rätt där ju, enligt vad som utvecklats ovan, behovet av utredning om arbetsgivarmotivet utgör det allvarligaste hindret mot ett för arbetstagersidan effektivt föreningsrättskydd, har den amerikanska högsta domstolen efterhand fäst allt mindre avseende vid kravet på utredning om arbetsgivarens motiv i föreningsrättsmål enligt sec. 8(a)(3). Rättsregeln som lades fast i *Radio Officers' Union*-fallet var viktig och banbrytande: "A natural consequence of discrimination, based solely on union membership or lack thereof, is discouragement or encouragement of membership in such union" och den arbetsgivare som särbehandlade på grund av fackföreningsmedlemskap skulle hädanefter *presumeras* ha haft ett föreningsrättskränkande syfte. En sådan presumption skulle uppställas så snart åtgärden kunde betecknas som *inherently destructive* för arbetstagarernas rättigheter enligt generalklausulen i sec. 7. Denna omkastning av bevisbördan i fall av *inherently destructive employer conduct* går längre än den svenska bevisbörderegeln; i fall där arbetsgivarens åtgärd är starkt provocerande i fackföreningshänseende behöver arbetstagen inte prestera någon utredning alls om arbetsgivarens eventuella motiv för åtgärden. Åtgärden anses *s a s* tala för sig själv.

Den ovannämnda presumptionsregeln gäller endast sådana åtgärder som kan betraktas som *inherently destructive* för arbetstagarernas fackföreningssträvanden. I senare avgöranden har emellertid regeln utvidgats ytterligare.¹¹⁵ I *Eire Resistor*-fallet,¹¹⁶ där arbetstagersidan hävdade att det utgjorde föreningsrättskränkning att ge bäst turordningsrätt till strejkbrytare, dvs den som anställts för att utföra strejkande arbetares ordinarie arbete, klargjorde således Supreme Court att om en åtgärd från arbetsgivarens sida är *inherently destructive* i ovan angiven mening och därför någon särskild utredning om arbetsgivarens motiv inte erfordras för att handlingen ändå skall bli att betrakta som en föreningsrättskränkning, kan — men *behöver inte nödvändigtvis* — ett legitimt motiv verka friande för arbetsgivaren. Med andra ord, även om arbetsgivaren lyckas övertyga domstolen att han haft ett legitimt motiv för sin åtgärd, kan åtgärden likväl — på grund av att den är *inherently destructive* — bli att betrakta som en föreningsrättskränkning enligt sec. 8(a)(3). Denna regel är väsentligt mera arbetstagarvänlig än någonsin den svenska bevisbörderegeln; enligt svensk rätt går arbetsgivaren alltid fri så snart han kan visa att han haft ett motiv som av AD betraktas som legitimt.

I *Eire Resistor* gjorde Supreme Court vidare klart att *om* arbetstagersidan till äventyrs kan förebringa utredning om att arbetsgivaren verkligen haft för avsikt att diskriminera för att avhålla från (eller uppmuntra till) fackföreningsmedlemskap, kan många annars som oskyldiga och tvetydiga betraktade åtgärder bli att bedöma som *unfair labor practices*. "Such proof itself is normally sufficient to destroy the employer's claim of a legitimate business purpose, if one is made, and provides strong support to a finding that there is

interference with union rights or that union membership will be discouraged. Conduct which on its face appears to serve legitimate business ends in these cases is wholly impeached by the showing of an intent to encroach upon protected rights".¹¹⁷

Efter *Eire Resistor*fallet stod det således klart att arbetsgivaren kunde beslås med föreningsrättskränkande motiv på två sätt, dels genom att åtgärden som sådan betraktades som inherently destructive, dels genom förebringande av särskild utredning om föreningsrättskränkande motiv i vilka fall även "otherwise innocent and ambiguous actions" kunde konstituera föreningsrättskränkning. När arbetsgivaren på något av dessa vis blivit ansedd för att ha haft ett föreningsrättskränkande motiv kunde han fria sig från ansvar för unfair labor practice endast genom att övertyga *NLRB* om att han haft ett legitimt motiv som var mera berättigat (more justified) än beaktandet av de anställdas fackliga rättigheter. Det räckte således inte med att han i och för sig haft ett legitimt motiv; det krävdes också att detta "business purpose" s a s vägde tyngre än de anställdas fackliga intressen sådana de erkänns i sec. 7; "the ultimate problem is the balancing of the conflicting legitimate interests".¹¹⁸

Strax efter *Eire Resistor*avgörandet fick Supreme Court möjlighet att närmare klarlägga hur denna gränsdragning mellan legitima och illegitima motiv skulle ske. Liksom svenska AD fastslog den amerikanska högsta domstolen att arbetsgivarens på ekonomiska skäl grundade beslut har s a s högre dignitet än de anställdas fackliga intressen och att ett av sådana skäl förestavat beslut inte kan anses föreningsrättskränkande även om det i och för sig skulle medföra att arbetstagarnas benägenhet att stödja fackföreningen minskar. Det fall som kom under Supreme Court's prövning rörde arbetsgivarens rätt att vidta motåtgärder som svar på facklig aktivitet — närmare bestämt strejk — från de anställdas sida.

I det aktuella rättsfallet, *American Ship Building Co. v NLRB*¹¹⁹ hade arbetsgivaren lockoutat arbetstagare i syfte att utöva påtryckning på motsidan i kollektivavtalsförhandlingar. Förhandlingarna, som pågått en tid utan att någon uppgörelse kunnat nås, hade strandat vid den tidpunkt då arbetsgivaren vidtog lockouten. I målet hävdade arbetstagarsidan att en sådan lockout utgjorde en unfair labor practice. Supreme Court ansåg att lockouten hade motiverats av "legitimate business interests" och att den således inte kränkte de anställdas föreningsrätt, vare sig enligt sec. (8a)(3) eller 8(a)(1) trots att lockouten "may tend to discourage union membership". Lockouten ansågs inte "inherently destructive" för de anställdas fackliga rättigheter och det enda *motiv* för åtgärden som Supreme Court ansåg vara visat var att arbetsgivaren avsåg att utöva påtryckning på fackföreningen för att få till stånd en uppgörelse. Enligt domstolens mening måste en sådan åtgärd från arbetsgivarens sida betraktas som laglig "if due protection is to be accorded the employer's right to manage his enterprise".

Fallet påminner som synes mycket om *ADD 1972:11*, både ifråga om problem och lösning. Båda dessa fall ger arbetsgivaren rätt att vidta motåtgärder som svar på arbetstagarnas fackliga aktivitet om syftet är att främja arbetsgivarens ekonomiska intressen, även om således åtgärden i och för sig skadar de anställdas fackliga intressen. Avvägningen mellan legitima och illegitima motiv har således gjorts på ett påfallande likartat sätt i båda länderna. I bevishänseende kan *American Ship Building*fallet sägas ha inneburit ett klarläggande av inherently destructive-doktrinen såtillvida att domstolen fastslog att i fall, där arbetsgivarens åtgärd inte kunde betraktas som inherently destructive för de anställdas fackliga rättigheter utan endast i mindre grad innehar en inblandning i dessa rättigheter, skulle åtgärden betraktas som laglig om motivet bakom den varit att öva påtryckning på fackföreningen i kollektivavtalsförhandlingar. Utredning (bevisning) om motivet erfordrades således i ett sådant fall.

En jämförelse med svensk rätt på denna punkt ger vid handen att den *materiella* avvägningen av motstridiga intressen synes ske på ett mycket likartat sätt i de båda länderna medan den *processuella* frågan om *hur* arbetsgivarens motiv skall kunna utrönas hanteras något olika. I AD:s bevisbörderesonemang finns det såvitt jag kunnat finna inte stöd för påståendet att AD skulle — som den amerikanska Supreme Court — fästa avgörande betydelse vid åtgärdens objektiva sida; enligt svensk rätt synes det inte finnas någon arbetsgivarens handling som, p g a att den är inherently destructive för de anställdas fackliga intressen, skulle i sig själv utgöra sannolika skäl för att arbetsgivarens motiv varit just att kränka föreningsrätten. I Sverige synes arbetstagaren alltid behöva peka på andra omständigheter, t ex tidssamband och arbetsgivarens allmänna inställning till facklig verksamhet, för att AD skall finna belägg för ett föreningsrättskränkande syfte hos arbetsgivaren. Och att en åtgärd skulle kunna vara så inherently destructive att den betraktas som föreningsrättskränkande oberoende av att arbetsgivaren kan visa på ett legitimt motiv för åtgärden, förefaller vara en lösning helt främmande för svensk föreningsrätt. För AD kan en arbetsgivaråtgärd inte vara så förödande för fackliga intressen att den "carries with it its own indicia of improper intent" för att använda Supreme Court's formulering i *Eire Resistor*. I vart fall har AD inte hittills givit uttryck för en sådan uppfattning.

Den amerikanska högsta domstolen har ytterligare klarlagt gränsdragningsproblematiken rörande arbetsgivarens motiv i föreningsrättsmål. *NLRB v. Brown*¹²⁰ rörde en tvist mellan en facklig organisation och flera arbetsgivare, som gemensamt utgjorde en förhandlingsenhet (en s k multi-employer bargaining unit). Sedan kollektivavtalsförhandlingar mellan facket och denna förhandlingsenhet strandat, proklamerade facket strejk mot en av de i förhandlingsenheten ingående arbetsgivarna, varpå inte blott denne utan även övriga i enheten ingående arbetsgivare svarade med lockout. Genom att använda arbetsledare och tillfälligt anställda (temporary replacements) kunde

dock arbetsgivarna hålla verksamheten igång trots strejken/lockouten. När strejken var över (efter det att uppgörelse träffats) återtog de strejkande till arbete i stället för de tillfälligt anställda. Arbetstagsarsidan hävdade i målet att användandet av tillfälligt anställda i detta fall skulle betraktas som en unfair labor practice enligt sec. 8(a)(1) och 8(a)(3). Enligt Supreme Court var arbetsgivarens åtgärd emellertid inte att betrakta som inherently destructive; istället ansåg domstolen att åtgärden endast kunde anses ha en "comparatively slight tendency to discourage union membership" och att den var "reasonably adapted to achieve legitimate business ends". För att en unfair labor practice skulle kunna befinnas föreligga i ett sådant fall måste enligt domstolen "the improper motivation of the employers . . . be established by independent evidence".

Efter *Brown*fallet kan man säga att rättsläget var klartlagt i fråga om ytterlighetsfallen; ifråga om åtgärder som var inherently destructive of employee rights behövdes inte någon särskild utredning om arbetsgivarens motiv, där talades om handlingen som sådan sitt tydliga språk, medan ifråga om åtgärder som endast hade en comparatively slight tendency to discourage union membership det däremot krävdes särskild utredning (independent evidence) för att beslå arbetsgivaren med föreningsrättskränkande motiv. För de åtgärder som inte kunde hänföras till någon av dessa ytterlighetskategorier återstod emellertid oklarheten ifråga om vilken utredning som erfordrades för att föreningsrättskränkande motiv skulle kunna anses föreligga.

I rättsfallet *NLRB v. Great Dane Trailers*¹²¹ undanröjde Supreme Court denna oklarhet genom att ytterligare lätta på beviskravet för arbetstagarparten. I detta fall hade arbetsgivaren vägrat att betala strejkande arbetstigare semesterförmåner, vilka tillkom dem enligt ett kollektivavtal, som upphört att gälla. Samtidigt hade arbetsgivaren tillkännagivit sin avsikt att betala ut sådana förmåner till strejkbrytare, till arbetstigare som upphörde att strejka och till arbetstigare som inte strejkade. Supreme Court ansåg att arbetsgivarens vägran att betala ut semesterförmåner till de strejkande var "discrimination in its simplest form" och ansåg vidare att en sådan diskriminering var ägnad att avhålla de anställda från att ansluta sig till fackföreningen. Efter att således ha konstaterat att arbetsgivarens åtgärd konstituerade "discrimination . . . to . . . discourage union membership" tog domstolen upp frågan huruvida särskild utredning om arbetsgivarens föreningsrättskränkande motiv skulle krävas i ett sec. 8(a)(3)-fall i allmänhet. Domstolen fastlade därvid följande regel:

"First, if it can reasonably be concluded that the employer's discriminatory conduct was 'inherently destructive' of important employee rights, no proof of an antiunion motivation is needed and the Board can find an unfair labor practice even if the employer introduces evidence that the conduct was motivated by business considerations. Second, if the adverse effect of the discriminatory conduct on employee rights is 'comparatively slight', an anti-

union motivation must be proved to sustain the charge *if* the employer has come forward with evidence of legitimate and substantial business justifications for the conduct. Thus, in either situation, once it has been proved that the employer engaged in discriminatory conduct which could have adversely affected employee rights to *some* extent (dvs mer än "comparatively slight", min anm.), the burden is upon the employer to establish that he was motivated by legitimate objectives since proof of motivation is most accessible to him."

Efter *Great Dane* fallet kan bevisregeln i föreningsrättsmål rörande sec. 8(a)(3)-fall sägas bestå av tre "grader"; vilken grad av bevisning som krävs i det särskilda fallet är i sin tur beroende av åtgärdens art. Om åtgärden är inherently destructive behövs inte någon utredning om arbetsgivarens motiv, en sådan åtgärd utgör i sig bevis om improper motivation och inte ens om arbetsgivaren lyckas övertyga domstolen att han haft ett legitimt motiv kan han vara säker på att gå fri från ansvar för föreningsrättskränkning. Om åtgärden å andra sidan endast comparatively slightly tenderar att kränka arbetstagarnas föreningsrättsliga intressen, måste särskild utredning förebringas för att arbetsgivarens beteende skall betraktas som föreningsrättskränkande; en sådan åtgärd betraktas m a o som laglig tills utredning om olagligt motiv visar på motsatsen. Ifråga om åtgärder som faller i kategorin mellan dessa två ytterligheter gäller slutligen — enligt *Great Dane* fallet — en omkastad bevisbörda i den meningen att domstolen *presumerar* att arbetsgivaren haft föreningsrättskränkande motiv ända tills han lyckas bevisa motsatsen. Till denna kategori hänföres alla åtgärder som i *någon utsträckning* (to some extent) drabbar de anställdas fackliga intressen/rättigheter negativt. Det stora flertalet påstådda föreningsrättskränkningar torde kunna hänföras till denna kategori.

Det låter sig inte göras att dra några entydiga slutsatser ur jämförelsen mellan bevisreglerna i svensk och amerikansk föreningsrätt. Några allmänna reflexioner infinner sig dock. För det första är det iögonenfallande hur i *princip likartat* man närmat sig föreningsrättsproblematiken i bevis-hänseende i de båda länderna. Trots lagreglernas formellt olika utseenden har domstolarna i såväl Sverige som USA kommit fram till att föreningsrättsproblematikens kärna i själva verket ligger i bestämningen av vad som utgör legitima och illegitima motiv för arbetsgivaren; att arbetsgivaren har rätt att vidta i och för sig fackföreningsfientliga åtgärder, om dessa åtgärder förestavas av företagsekonomiska skäl, har det aldrig rått någon tvekan om i någondera landet. Lite problematiskt har det dock varit — i båda länderna — att hitta någon klar linje för "the balancing of conflicting interests"; i Sverige talar man endast i allmänna ordalag om arbetsgivarens rätt att hävda sig i en intressekonflikt medan man i USA laborerar med det i och för sig lika obestämnda uttrycket the right to carry on business o likn.

En annan reflexion som infinner sig vid jämförelse mellan de båda länder-

nas bevisregler är att åtgärden som sådan tillmäts olika betydelse i de båda länderna; i Sverige har — i enlighet med vad jag hävdar ovan — åtgärden som sådan betydelse för om lättnader i bevisbördan tillämpas eller ej. De atypiska åtgärderna förefaller inte medföra lättnader i bevisbördan medan typiska åtgärder gör det. Däremot förefaller inte åtgärden som sådan spela samma framträdande roll för svenska AD:s bedömning av föreningsrättsfrågan som helhet som den förefaller göra i amerikansk rätt. Det har aldrig förekommit i Sverige att AD funnit en åtgärd så i och för sig provocerande i föreningsrätts hänseende att utredning om arbetsgivarmotivet har bedömts som onödig. Av de rättsfall från senare tid där en sådan bedömning kunnat aktualiseras om amerikanska principer varit gällande i Sverige kan särskilt framhållas fallet *ADD 1971:34*; att förvägra medlemmar i strejkande organisationer retroaktiva löneförmåner som utbetalas till andra anställda förefaller enligt amerikansk rätt kunna bli betraktat som "inherently destructive" och således föreningsrättskränkande oberoende av arbetsgivarens motiv. Allmänt sett förefaller den amerikanska bevisregleringen mera arbetstagarvänlig än den svenska i och med att den amerikanska rätten laborerar med en omkastning av bevisbördan i en stor del av föreningsrättsmålen. Medan den svenske arbetstagaren alltid måste visa åtminstone sannolika skäl för föreningsrättskränkande motiv för att bevisbördan skall övergå på arbetsgivaren, behöver den amerikanske arbetstagaren i princip endast visa att en viss åtgärd faktiskt ägt rum; har denna åtgärd typiskt sett en tendens att motverka arbetstagarnas fackliga intressen presumerar domstolen att arbetsgivaren haft ett föreningsrättskränkande motiv för sin åtgärd. Det blir således för arbetsgivaren att exculpera sig, om han skall undgå ansvar för föreningsrättskränkning enligt sec. 8(a)(3).

6.5. Skaderekvisitet enligt svensk rätt

För fullständighetens skull måste i en framställning om föreningsrättskränkningen även några ord sägas om det *skaderekvisit* som den svenska lagen uppställer i vissa fall.¹²² Eftersom den amerikanska lagen inte laborerar med något motsvarande skaderekvisit¹²³ inskränker sig framställningen under detta avsnitt till en behandling av svensk rätt.

I enlighet med vad som ovan framhållits kan en föreningsrättskränkning enligt MBL bestå antingen i en *åtgärd för att förmå* motparten att inte utnyttja sin föreningsrätt, dvs vad som ovan kallats ett syftesfall, eller i en *åtgärd som vidtages på grund av* att motparten utnyttjat sin föreningsrätt, ovan kallat ett anledningsfall. I syftesfallet ställer lagen inte upp något krav på *skada*, det räcker att arbetsgivaren sökt öva påtryckning i fackföreningshänseende. I ett anledningsfall däremot gäller enligt lagen att åtgärden dessutom måste kunna anses ha varit till *skada* för arbetstagaren. Innebörden av detta skaderekvisit har varit föremål för olika tolkningar.

När skaderekvisitet 1940 infördes som ett uttryckligt rekvisit i FFL beskrevs det i det till grund för lagstiftningen liggande betänkandet på följande sätt:¹²⁴

”... i det senare fallet (anledningsfallet; min anm.) skall åtgärden dessutom vara till nackdel för den därav drabbade. Till nackdel för annan torde en åtgärd få anses vara, då den är ägnad att för honom medföra skada i ett eller annat avseende. Att åtgärden skall ha vidtagits i syfte att skada kräves ej. Dock måste den som vidtagit åtgärden ha insett, att skada därav kunnat uppkomma för den angripne. I fall varom här är fråga lär åtgärden ofta nog vara dikterad av hämndmotiv, men förefintligheten av dylikt motiv har icke ansetts böra utgöra en förutsättning för att föreningsrättskränkning skall uppkomma.”

Ordet nackdel i betänkandet utbyttes vid riksdagsbehandlingen mot ”skada”.

Som citatet antyder reser skaderekvisitet två frågor, nämligen dels frågan om vad som objektivt konstituerar en skada i lagens mening, dels frågan om vilka subjektiva krav som skall uppställas på den som vidtager åtgärden ifråga för att skadan skall tillmätas betydelse.

Vad den första frågan angår, ger motiven delvis svar på denna genom att där utsäges att rekvisitet avser ”skada i ett eller annat avseende”. Detta har ansetts innebära att inte endast ekonomisk skada omfattas av lagen. Även skada av ideell natur kan konstituera skada i MBL:s (tidigare FFL:s) mening.

Att arbetstagaren erhåller obekvämare arbetsförhållanden respektive att det fackliga arbetet på företaget försvåras genom arbetsgivarens åtgärd är i och för sig skada i MBL:s mening.¹²⁵ Däremot har det inte betraktats som skada att arbetstagaren *uppfattar* arbetsgivarens åtgärd som en påtaglig personlig försämring, t ex genom att han vid en omflyttning tvingas lämna arbetskamrater som han trivs med.¹²⁶ Arbetstagarens subjektiva upplevelse av situationen är således inte avgörande; för att skada skall föreligga krävs att åtgärden objektivt sett förorsakat arbetstagaren lidande eller obehag.

Även ifråga om den subjektiva sidan av skaderekvisitet ger det ovan citerade motivuttalandet viss ledning. Det framgår där att skadan inte behöver vara *avsedd*, men väl *insedd*, av den som vidtager åtgärden. I samband med behandlingen ovan av de skadningsmålen¹²⁷ och i samband med de allmänna frågorna om bl a terminologin rörande uppsåtsrekvisitet¹²⁸ har denna del av skaderekvisitet diskuterats och det finns därför inte anledning att ta upp den till ytterligare behandling här.

Ett intressant spörsmål i detta sammanhang är om ett krav på skada gäller även i ett syftesfall. Som ovan framhållits ställer inte lagen upp något krav på skada i ett syftesfall, där är *påtryckningssyfte* tillfyllest. I ett nyligen avgjort mål, *ADD 1977:222*, ställde emellertid AD upp ett krav på ekonomiskt skadesyfte som en komponent i påtryckningen. I målet, som behandlats in-

gående ovan,¹²⁹ menade AD — efter att ha konstaterat att det i och för sig var föreningsrättskränkande att uttaga granskningsarvode från syndikalistiskt organiserade arbetstagare på grund av ett mellan arbetsgivaren och Byggnadsarbetarförbundet gällande kollektivavtal — att eftersom arbetstagarna i en tidigare löneuppgörelse kompenserats för detta löneavdrag, hade de ”inte tillfogats någon skada” och arbetsgivarens uttagande av granskningsarvode från dem kunde därmed enligt domstolen inte anses ha ”fått den påtryckningseffekt som bör krävas för att en föreningsrättskränkande åtgärd skall anses ha förelegat”.

Detta avgörande innebär såvitt jag kan se en för arbetstagarparten uppseendeväckande sträng tolkning av påtryckningsmomentet i ett syftesfall. I praxis rörande syftesfall har aldrig tidigare såvitt jag känner till laborerats med krav på ekonomisk skada eller liknande långtgående krav; där har det varit tillräckligt att åtgärden som sådan allmänt sett verkat provocerande i fackföreningshänseende. Att avkräva en arbetstagare ett löfte att inte ansluta sig till fackföreningen är exempelvis föreningsrättskränkande oberoende av huruvida arbetstagaren därigenom drabbas av ekonomisk skada eller ej.¹³⁰

Målet om granskningsarvode har behandlats ovan och skall inte ytterligare diskuteras här. Det har tagits upp till behandling här enbart av den anledningen att det utgör ett intressant exempel på ett syftesfall där skaderekvisit uppställs, och då inte blott ”skada i ett eller annat avseende” utan ett uttryckligt krav på ekonomisk skada. Det förtjänar att framhållas, att när skaderekvisitet i föreningsrättsmål diskuteras, sker detta vanligen med avseende på anledningsfallen. Den ”skada” som *ADD 1977:222* behandlar är inte det i lagtexten uttryckta skaderekvisitet utan är en komponent i påtryckningsmomentet i ett syftesfall, dvs det som lagtexten uttrycker som ett ”syfte att förmå (arbetstagaren) att icke utnyttja sin föreningsrätt”.

Noter kapitel 6

- 1 Regeln återfanns redan i 3 § FFL. Den ändring av lydelsen som skett i MBL avser endast att innebära en språklig uppfräschning men ej någon ändring i sak, se Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 345.
- 2 Se avsnitt 4.3.
- 3 Se avsnitt 4.3.
- 4 Sec. 8(a)(1—5) NLRA.
- 5 Votum i ADD 1947:50 av dåvarande vice ordföranden i AD Gösta Lind. En liknande regel gäller i straffrätten, där man ”i viss omfattning måste ... med positivt handlande jämställa orsakande genom underlåtenhet, emedan underlåtenheten ter sig lika straffvärd som en handling”, (Kommentaren till BrB, Del I, s 20) och inom den allmänna skadeståndsrätten (Nordenson m fl, Skadestånd, s 37 f).
- 6 En uttömmande redogörelse för vad AD funnit konstituera en åtgärd finns hos Geijer-Schmidt, s 50 f. Redogörelsen avser tiden fram t o m 1957.
- 7 Enligt Geijer-Schmidt utgjordes fram t o m 1957 i 85 % av föreningsrättsmålen åtgärden av uppsägning/avskedande. Under åren därefter har på liknande sätt uppsägning/avsked varit den vanligast förekommande åtgärden i föreningsrättsmålen. Som exempel kan nämnas att av de 13 föreningsrättsmål som behandlades av AD under åren 1975—1977 avsåg alla utom ett (ADD 1977:222) uppsägning/avsked, antingen enbart eller i förening med andra åtgärder. — Man skulle kunna tro att föreningsrättskyddet hade spelat ut sin roll för dessa fall i och med införandet 1974 av lagen om anställningsskydd. Så är emellertid inte fallet. Istället kan man efter LAS införande beskriva rättsläget så att vid uppsägning (avsked) som samtidigt innebär en föreningsrättskränkning, denna kränkning beaktas och i påföljdshänseende kumuleras med LAS-brottet så att *ett gemensamt* högre allmänt skadestånd utdömes (ADD 1975:82 och därefter t ex ADD 1976:42, 1976:114, 1977:72 och 1977:86, vilket sista mål även gällde brott mot FML).
- 8 ADD 1953:39, 1957:33 och 1962:6.
- 9 Se Geijer-Schmidt, s 50 samt ADD 1958:35.
- 10 Se Geijer-Schmidt, s 50 samt ADD 1959:10.
- 11 ADD 1953:39.
- 12 ADD 1954:19 och 20 samt 1960:16 och 1977:222. Dessa mål behandlas mera ingående nedan, se avsnitt 6.4.3.
- 13 ADD 1960:18 och 1963:19.
- 14 ADD 1977:79.
- 15 Jfr Komm. till BrB, Del I, s 73.
- 16 SOU 1939:49, s 70.
- 17 Se vidare nedan avsnitt 6.3.
- 18 ADD 1977:127.
- 19 Arbetsrättskommittén anser att ”begreppet ... åtgärd inte synes vara alldeles klart avgränsat i AD:s praxis”, SOU 1975:1, s 268. — Ett rättsfall från senare tid som möjligen kan ge ytterligare stöd för denna osäkerhet är ADD 1977:222, där AD synes ha laborerat med ”ekonomisk skada” som en del av åtgärdsrekvisitet; se vidare om detta fall nedan avsnitt 6.4.3 och 6.5.
- 20 Se ovan avsnitt 4.4.2.
- 21 Excelsior Laundry Co., 186 *NLRB* 129.
- 22 Peerless Plywood Co., 107 *NLRB* 427 (1954).
- 23 General Shoe Corp., 77 *NLRB* 124 (1948).

- 24 Singer Co., 198 *NLRB* 870.
- 25 Denna regel uttrycker i mycket samma tanke som MBL:s 8 §, dock att förbudet i NLRA förbjuder diskriminering både till nackdel och förmån för fackföreningen; den svenske arbetsgivaren är ju inte förbjuden att *uppmuntra* till fackförenings-medlemskap/-engagemang.
- 26 Republic Aviation Corp. v. *NLRB*, 324 U.S. 793 (1945).
- 27 Se avsnitt 6.4.
- 28 Rättsutvecklingen kan spåras via ADD 1936:119, SOU 1939:49, s 70, ADD 1946:68. Från senare tid kan nämnas ADD 1977:127.
- 29 Se t ex Schmidt, Arbetsrätt I, s 102.
- 30 ADD 1978:36.
- 31 Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 486 och 531.
- 32 Citat från ADD 1972:5.
- 33 Se resonemanget i ADD 1977:222 om löneavdrag. AD klargör där att avdrag (för facklig verksamhet) från *den kollektiva lönesumman* inte kan konstituera föreningsrättskränkning p g a att individualiseringsrekvisitet inte är uppfyllt i ett sådant fall, medan avdrag på *de enskilda arbetstagarnas* löner i och för sig uppfyller detta krav.
- 34 ADD 1939:96.
- 35 Departementschefens yttrande i Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 357.
- 36 ADD 1977:216, särskilt arbetsgivarrepresentanternas votum.
- 37 *NLRB* v. Dale Industries, 355 F 2nd 851.
- 38 Struksnes Construction Co., 165 *NLRB* 102 (1967).
- 39 I ADD 1977:128 förklarade AD att även ett "inlindat hot" kan konstituera föreningsrättskränkning.
- 40 SOU 1939:49, s 70. Se t ex ADD 1953:30 och 1946:68. Att *löften* om förmåner som kan anses allvarligt menade, likaväl som *hot* kan utgöra åtgärder i MBL:s (tidigare FFL:s) mening är klart, se t ex ADD 1953:39, 1960:18 och 1963:19.
- 41 House Report No 245 on H.R. 3020, s 297.
- 42 I den år 1939 utgivna boken *Unions of Their Own Choosing* beskrev Robert Brooks agitationen mot fackföreningarna sålunda: "Throughout the last thirty years, publicity bureaus, subsidized speakers, pamphlets, press releases, and whispering campaigns have been maintained to spread the word that union leaders draw huge salaries, charge exorbitant dues, and squander the union's funds; that unions are rackets which extort tribute from the workers, the public, and the employers; that unions are anarchistic, syndicalistic, Bolshevistic, Communistic, Fascistic and un-American; that unions are law-breaking, subversive, irresponsible, terroistic and violent" (s 48).
- 43 SOU 1939:49, s 76.
- 44 Diskriminering enligt sec. 8(a)(3) är den vanligaste typen av unfair labor practice-fall. Mer än ½ av de 20 311 unfair labor practice fall mot arbetsgivare som drogs inför *NLRB* under 1975 avsåg sec. 8(a)(3)-fall. Se *NLRB* Annual Report 1975, s 205.
- 45 Getman, The Protection of Economic Pressure by section 7 of the National Labor Relations Act, 115 University of Pennsylvania Law Review (1967), s 1196.
- 46 *NLRB* v. Burnup & Sims, 379 U.S. 21 (1964).
- 47 Om den närmare utformningen av detta rekvisit, se nedan avsnitt 6.4.5.
- 48 Getman, a.a. s 1198.
- 49 Inte ens den lättnad i bevisbördan, som den svenske arbetstagaren åtnjuter i föreningsrättsmål (se nedan avsnitt 6.4.4.) ställer det svenska föreningsrättskyddet i paritet med det amerikanska; även den amerikanska lagen laborerar nämligen med lättnader i bevisbördan, se nedan avsnitt 6.4.5.
- 50 ADD 1961:10. — Annorlunda förhåller det sig vid prövning enligt LAS huruvida saklig grund för uppsägning föreligger i ett sådant fall. Då räcker det inte med att arbetsgivaren *trott* att arbetstagaren gjort sig skyldig till brottslig gärning. Det måste också klargöras att denna uppfattning hade fog för sig, eller m a o det måste vara *utrett* att arbetstagaren faktiskt är skyldig, se ADD 1976:51.
- 51 I t ex ADD 1978:36 ansåg domstolen arbetsgivarens försök att inrätta ett personal-

- råd utan fackets medverkan samt uppsättande av anslag av visst innehåll på företagets anslagstavla utgöra indicier för fackföreningsfientlig inställning.
- 52 Se undantaget för amerikansk rätts del i fråga om handlingar som är "inherently destructive" i rättsfallet *Radio Officers' Union*, nedan avsnitt 6.4.5.
 - 53 Se vidare nedan avsnitt 6.4.5.
 - 54 Den amerikanska högsta domstolen har uttryckt detta sålunda: "The right to carry on business — be it called liberty or property — has value (and interference) with this right without just cause is unlawful." *Dorchy v. Kansas*, 272 U.S. 306 (1926). Samma princip uttryckte AD i det klassiska fallet ADD 1934:179.
 - 55 Se för Sveriges del t ex ADD 1976:3 och 1977:79.
 - 56 Uttrycket förekommer i ADD 1931:74.
 - 57 Hesselgren föreslog i sitt betänkande SOU 1939:49 ordet "nackdel", men under riksdagsbehandlingen ändrades texten till "skada".
 - 58 SOU 1939:49, s 76.
 - 59 ADD 1962:6.
 - 60 Schmidt, Kollektiv arbetsrätt, 5 uppl, s 163. Skaderekvisitet behandlas mera ingående nedan, avsnitt 6.5.
 - 61 Kommentaren till BrB, Del I, s 26.
 - 62 Schmidt, Facklig arbetsrätt, s 78 f.
 - 63 ADD 1977:222.
 - 64 Det är — logiskt sett — ingenting som hindrar att en och samma åtgärd uppfyller kraven såväl för ett syftesfall som för ett anledningsfall.
 - 65 Se t ex Ekelöf, Rättegång II, s 135 f och Heuman, Målsägande, s 197 f.
 - 66 Denna formulering, från domen nr 19, är förvillande; den ger intryck av att det ålegat käranden att uttryckligen *åberopa* att föreningsrättskränkande syfte förelegat. Så långtgående krav på käranden brukar AD annars inte uppställa (jfr vad som ovan i avsnitt 6.4.2. sagt om åberopsbördan). I domen nr 20, som i slutklämman i övrigt givits identiskt samma utformning som nr 19, har just denna mening utbytt mot: "Det kan icke anses, att (arbetsgivaren) åsyftat att kränka de syndikalistiska lagmedlemmarnas föreningsrätt", vilken formulering ur processrättslig synpunkt är riktigare.
 - 67 I det likartade målet ADD 1960:16 hade syndikalisterna ett förstahandsyrkande, som avsåg att arbetsgivaren genom uttagande av mättningsarvode hindrade syndikalisterna från att utnyttja medlemskapet i sin organisation (alltså påstående om ett syftesfall). Ett i andra hand framställt yrkande var mera vagt och grundade sig på det allmänna påståendet att arbetsgivaren "kränkte (arbetstagarnas) föreningsrätt genom att av dessa uttaga mättningsarvode, ehuru mättningsarbetet icke kunde anses vara av teknisk natur".
 - 68 Se också avgörandet ADD 1978:94, där AD klargjorde att arbetsgivaren har rätt — trots skyldighet i och för sig att sluta tillämpningsöverenskommelse om granskningsavgifter — att vägra sluta avtal som skulle innebära föreningsrättskränkning.
 - 69 Den pragmatiska intresseavvägning som ligger till grund för rättsreglernas utformning rörande dessa avgöranden kommer tydligt till uttryck i ett av AD:s ordförande år 1966 avgivet yttrande, vilket delvis citeras av arbetsrättskommittén, se SOU 1975:1, s 251 f.
 - 70 I några nyligen avdömda mål (ADD 1978:94 och 1978:111) rörande ev *kollektiv-avtalsbrott* av arbetsgivare som ett resultat av konkurrensen mellan Byggnadsarbetarförbundet och syndikalisterna, har AD emellertid dömt till syndikalisternas fördel.
 - 71 T ex ADD 1962:6, 1971:34, 1972:11, 1977:127 och 1978:84.
 - 72 ADD 1971:34.
 - 73 Det förtjänar att nämnas att detta mål liksom ADD 1972:5 (Lokmannamålet, se ovan avsnitt 5.1.) varit uppe till prövning internationellt forum, nämligen i den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna i Strasbourg, vilken domstol dock i princip inte bedömde fallen annorlunda än AD; se Bergqvist, Sverige inför den europeiska domstolen i Strasbourg, SvJt 1976 nr 5 s 399 ff.
 - 74 Vilken bevisbördefördelning man väljer att tillämpa för uppfyllandet av detta

rekvisit är i detta sammanhang ointressant.

75 Se det utförliga resonemang i exempelvis ADD 1946:68. Se också ADD 1977:127.

76 ADD 1947:50.

77 Se t ex ADD 1956:43, 1964:28 och 1966:24.

78 Uttalande av Schmidt i Förvaltningsrättslig tidskrift 1967, s 22.

79 Conradi i rescension i SvJt 1959, s 34.

80 Även Fahlbeck (Om arbetsprocessrätt, s 188) anser att "det subjektiva rekvisitet innefattar en väsentlig begränsning av (föreningsrätts-)skyddet" och tar som exempel det förhållandet att inga mål rörande "den vanligaste förekommande åtgärden mot fackligt aktiva — försämrade anställningsvillkor" förts till AD som föreningsrättskränkningar. I dessa mål är det — som Fahlbeck framhåller — enkelt för arbetsgivaren att hävda — och visa — legitima skäl för åtgärden, t ex att den facklige förtroendemannen måste förflyttas från ett ekonomiskt fördelaktigare skiftarbete till vanligt dagarbete under motivering att förtroendemannen skall vara lättare tillgänglig.

81 Se nedan avsnitt 6.4.4.

82 Se nedan avsnitt 6.4.5.

83 *NLRB v. Jones & Laughlin Steel Corp.*, 301 U.S. 1(1937).

84 ADD 1937:57.

85 Denna regel har ägnats en ingående analys av framförallt Bylund; se hans avhandling Bevisbörda och bevisstema samt uppsatsen Bevisbörderegeln som överlevde sig själv, i antologin Arbetsrätten i utveckling, s 41 ff.

86 Av de 13 mål om föreningsrättskränkning, som avgjordes av AD under åren 1929—31, fann AD endast i ett fall föreningsrättskränkning föreligga.

87 Citat från ADD 1937:57.

88 Bylund diskuterar ingående huruvida beviskravet efter ADD 1937:57 även avser orsaksrekvisitet och kommer till den slutsatsen (Bevisbörda och bevisstema s 70) att AD förmodligen inte upprätthåller något krav på arbetstagaren att bevisa orsaksamband mellan den föreningsrättskränkande faktorn och åtgärden medan däremot arbetsgivaren förmodligen är skyldig att visa orsaksamband mellan åtgärden och de skäl, som enligt arbetsgivaren legat till grund för åtgärden. Frågan diskuterades vidare i uppsatsen Bevisbörderegeln som överlevde sig själv, se s 45 ff.

89 Bylund, Bevisbörderegeln som överlevde sig själv, s 53.

90 SOU 1939:49, s 31 och 76. Se också Adlercreutz, Svensk arbetsrätt, s 32; Schmidt, Arbetsrätt I, s 105 f; Fahlbeck, s 187 f och SOU 1975:1, s 234.

91 ADD 1977:79. Se också Avtalsverkets argumentation i ADD 1971:34.

92 Bylund, s 137. Se också Bevisbörderegeln som överlevde sig själv, s 48.

93 Bevisbörderegeln som överlevde sig själv, s 48. Se också ADD 1978:84.

94 Se t ex ADD 1945:2 (permittering) och 1962:2 (förflyttning), vilka åtgärder hör till kategorin typiska föreningsrättskränkingsåtgärder. Rättsfall rörande uppsägning/avsked från senare tid där bevisbörderegeln tillämpats utgör t ex ADD 1975:20, 1976:90, 1976:128 och 1977:12.

95 I de ovan diskuterade mättnings- och granskningsarvodesmålen (ADD 1954:19 och 20 samt 1977:222) tillämpades således inte några lättnader i bevisbördan för kändena.

96 Bylund anser också (s 61) att målet ADD 1955:16 II tyder på att AD skärper beviskravet i vissa "speciella fall".

97 Schmidt hävdar (Facklig Arbetsrätt, s 79 f) att påståendet att bevisbörderegeln skulle vara begränsad till typiska fall "knappast (har) någon grund i rättspraxis", vilken uppfattning jag inte kan dela. Däremot instämmer jag i Schmidts omedelbart där- efter framförda värdeomdöme att man inte kan "se något skäl varför den särskilda bevisbörderegeln skulle sakna allmän tillämplighet".

98 Se t ex Bevisbördan som överlevde sig själv, s 63, samt LO:s remissyttrande över arbetsrättskommitténs förslag, Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 206.

99 Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 207.

100 Citat från principdeklarationen i ADD 1937:57, se ovan.

101 Se t ex ADD 1971:2 och 1977:127. I ADD 1970:23 uttalade AD att även om "ett

- nära tidssamband mellan en uppsägning och den fackliga verksamhet, mot vilken arbetsgivaren påstås ha vänt sig, regelmässigt (måste) tillmätas stor vikt vid bedömning av frågan, om (åtgärden) innebär kränkning av föreningsrätten”, så kan avgörande vikt inte alltid tillmätas den omständigheten att sådant tidssamband *inte* föreligger i ett visst fall.
- 102 ADD 1977:127.
- 103 ADD 1971:2.
- 104 ADD 1950:10. I fallet ADD 1965:17 var parterna oense om huruvida en middagsinbjudan och ett hot om avsked överhuvud förekommit och liknande oenighet förelåg i ADD 1953:39 rörande frågan huruvida erbjudande om befordran någonsin uttalats.
- 105 Bylund, s 125 f.
- 106 Att denna tu-delning av bevisvärderingen inte tillämpas undantagslöst har framhållits ovan, se vid not 93.
- 107 ADD 1959:1, 1960:33, 1973:45 och 1976:128. Jfr Bylund s 77 och 133 f, samt Bylund, Bevisbörderegeln som överlevde sig själv, s 56. Det nyligen avgjorda rättsfallet ADD 1978:84 ger dock anledning till viss tveksamhet på denna punkt.
- 108 Uttrycket från Bylund, Bevisbörderegeln som överlevde sig själv, s 60.
- 109 De numera enligt FML § 5 gällande reglerna om varsel och överläggning vid ändring av förtroendemannens anställningsvillkor har sannolikt viss betydelse för utformningen av bevisbördekravet i just dessa fall.
- 110 Från senare tid kan framförallt nämnas fallen ADD 1971:34, 1972:11, 1977:127 och 1978:84.
- 111 Lagen om anställningsskydd. Se om förhållandet LAS-föreningsrätten t ex Lunning, Anställningsskydd, s 104 ff; Bylund, Bevisbörderegeln som överlevde sig själv, s 49 ff och Prop. 1974:88, s 184 ff. ”Skälig orsak” i ett uppsägningsfall skall motsvara ”saklig grund” enligt 7 § LAS, se ADD 1978:36.
- 112 *NLRB v. Jones & Laughlin Steel Corp.*, 301 U.S. 1 (1937).
- 113 *Radio Officers’ Union of the Commercial Telegraphers Union, AFL v. NLRB*, 347 U.S. 17 (1954).
- 114 En liknande presumptionsregel utvecklades av AD:s dåvarande v ordförande Gösta Lind i fallet ADD 1947:50 (se ovan avsnitt 6.4.3 vid not 76) men har aldrig uttryckligen erkänts som en *generell* princip av AD, som ju istället valt att laborera med lättnader i bevisbördan för arbetstagsidan.
- 115 Se t ex Carson, Decreasing Importance of Employer Motivation as an Element of Unfair Labor Practice, 46 North Carolina Law Review (1968).
- 116 *NLRB v. Eire Resistor Corp.*, 373 U.S. 221 (1963).
- 117 Ibid.
- 118 Ibid.
- 119 380 U.S. 300 (1965).
- 120 380 U.S. 278 (1965).
- 121 388 U.S. 26 (1967).
- 122 Skaderekvisitet har delvis redan behandlats i olika sammanhang där det aktualiserats, se t ex avsnitt 6.4.2 och 6.4.3.
- 123 Diskrimineringsregeln i sec. 8(a)(3) NLRA innebär i princip inte något krav på skada, utan gör särbehandling som sådan (på grundval av fackliga omständigheter) olaglig; *Republic Aviation Corp. v. NLRB*, 324 U.S. 793 (1945).
- 124 SOU 1939:49, s 76.
- 125 ADD 1962:6.
- 126 Ibid. — Avgörandet har kritiserats av Schmidt, se Facklig arbetsrätt, s 78 med hänvisning till tidigare framförd kritik.
- 127 Ovan avsnitt 6.4.3.
- 128 Ovan avsnitt 6.4.2.
- 129 Ovan avsnitt 6.4.3.
- 130 ADD 1963:19.

IV Avslutning

7. Slutsatser och reflexioner

7.1. Allmänt

I denna avhandling har jag sökt klarlägga det föreningsrättsliga skyddet för facklig verksamhet eller, med andra ord, det skydd i form av rättsregler som arbetstagarna åtnjuter i sin strävan att bilda och verka i fackföreningar. Avsikten har inte i första hand varit att ge en heltäckande bild av den positiva rätten vid ett visst tillfälle utan snarare att analysera de föreningsrättsliga reglerna ur funktionell synvinkel. Frågor som t ex vad bestämmer reglernas innehåll, vilka syften är reglerna avsedda att främja, hur utformas reglerna i praktiken för att främja dessa — eller andra — syften, har styrt framställningens inriktning och utformning.

Avslutningsvis skall jag nu i korthet sammanfatta slutsatserna rörande några av dessa mera övergripande frågor med utgångspunkt från den genomförda undersökningen, nämligen rörande 1) sambandet fackföreningar-rättsregler, 2) föreningsrättsreglernas syfte och funktion, framförallt med avseende på Sverige, och 3) likheterna mellan svensk och amerikansk rätt såvitt avser utformningen av det föreningsrättsliga skyddet.

7.2. Slutsatser rörande sambandet fackföreningar — rättsregler

Den nya näringsfrihet som infördes i och med industrialismen tog formen — rättsligt sett — av i princip oinskränkta rättigheter för arbetsgivaren att bestämma hur och på vilka villkor produktionen skulle ske. Rättsreglerna utformades som ”friheter”, frihet att sluta avtal, frihet att avskeda etc. För arbetstagarna visade sig dessa rättigheter/friheter snart innebära en ytterligt osäker och, i förhållande till tidigare, försämrad situation. De första fackföreningarna bildades i syfte att skydda arbetstagarna mot effekterna av denna näringsfrihet. Tanken bakom fackföreningarna var att arbetstagarna genom att uppträda *kollektivt* skulle uppnå en starkare ställning gentemot arbetsgivaren och därmed ha möjlighet att förbättra sina villkor som arbetstagare.

Fackföreningarnas uppkomst var således en effekt av det ekonomiska

system som infördes i och med näringsfriheten och industrialismen och syftet var att lindra effekterna av detta system för arbetstagarna. För detta syfte var det nödvändigt att rättsreglerna gavs ett annat innehåll. En huvudfråga för denna avhandling har varit att söka klarlägga hur sådana ändringar kom till stånd, dvs hur fackföreningarnas framväxt påverkat rättsreglernas innehåll.

För detta syfte ställde jag i inledningen upp en generell hypotes om rättsreglerna, nämligen att deras innehåll avspeglar rådande maktstrukturer i samhället. (Angreppssättet avviker således från den rättsvetenskap som tar till utgångspunkt att rättsreglerna avspeglar — eller i vart fall *borde* avspegla — en *neutral avvägning* mellan olika intressen i samhället respektive att rättsreglerna ger uttryck för — eller i vart fall *borde* ge uttryck för — *idéer* om rättvisa).

En viktig del av undersökningen har varit att testa den uppställda hypotesen med avseende på fackföreningarnas framväxt. I kapitel 3 har jag sökt utröna fackföreningsrörelsernas i Sverige och USA utveckling och styrka visavi arbetsgivarsidan och därefter sökt sätta detta maktförhållande i relation till ändringar i rättsreglerna (på lagstiftningsnivån) i respektive land. Den i kapitel 3 genomförda rättsgenetiska undersökningen — antyder att den inledningsvis uppställda hypotesen i princip är riktig, dvs att graden av för fackföreningarna skyddande och intressebefrämjande lagregler vid varje särskilt tillfälle är en effekt av fackföreningsrörelsens styrka visavi arbetsgivarsidan. I undantagsfall kan man visserligen se exempel på hur fackföreningsfrämjande regler drivits igenom inte i första hand som en effekt av en stark fackföreningsrörelse utan för att sådana regler av makthavarna betraktats som befrämjande för hela nationens ekonomiska intresse (Wagner lagen). Sådana ”tillfällighetsregler” förefaller dock endast komma till stånd i tider av allvarlig samhällskris; när krisen övervunnits ”oscillerar” reglerna tillbaka till det läge där de mer rättvisande ger en bild av styrkeförhållandet mellan parterna (Taft-Hartley lagen och Landrum-Griffin lagen).

Undersökningen visar att det i princip krävs en stark fackföreningsrörelse för att åstadkomma inbrytningar — och därmed ändrade rättsregler — på av arbetsgivaren i näringsfrihetens namn behärskade domäner.

Sådana inbrytningar för fackföreningarna kan ske genom tre olika rättsliga former; antingen genom *avtalsuppgörelser* direkt med arbetsgivaren (kollektivavtal), eller genom *domstolsavgöranden* eller också genom *lagstiftning*. Vilken väg som väljes är beroende av fackföreningens bedömning av dess relativa framkomlighet. Avtalslösningar föredras i princip av fackföreningarna men väljs å andra sidan endast så länge de erbjuder för fackföreningarna i relation till deras styrka visavi arbetsgivarsidan tillfredsställande resultat. Domstolsvägen (varmed kan jämställas skiljemannainstitut) är ytterligt svårbedömlig för fackföreningen. På grund av prejudikatlära (t ex *stare decisis* doktrinen)¹ m m innebär den endast begränsade möjligheter för fackföreningen att flytta fram sina positioner den vägen; domstolarnas avgöranden

har istället framförallt kommit att fungera som skyddsvärn för arbetsgivarna *mot* fackföreningarna i avgörande fall.²

Teoretiskt kan man tänka sig att svenska AD på talan av en facklig organisation (före arbetsrättskommitténs tillsättande) kunde ha förklarat den gamla § 32 obsolet och deklarerat att principerna om fri uppsägningsrätt och oinskränkt arbetsledningsrätt inte längre fick hävdas på den svenska arbetsmarknaden. Ett sådant ställningstagande hade utan tvivel varit möjligt — juridiskt sett — för AD att göra. Genombrytningen av § 32 skulle då ha skett via rätts-tillämpningen istället för genom LAS och MBL (vilka lagar förmodligen inte skulle ha aktualiserats under sådana förhållanden).

Lagstiftningsvägen används då den bedöms som mera framkomlig än avtalsvägen och domstolsvägen för att uppnå mot fackföreningsrörelsens styrka svarande resultat (i form av rättsregler). 1970-talet i Sverige ger exempel på hur fackföreningsrörelsen i ökad utsträckning valt lagstiftningsvägen för att markera framflyttade positioner gentemot arbetsgivarna. Den ökade användningen av lagstiftning har uppfattats som ett tecken på att konflikten mellan kapital och arbete skärptes vid 60-talets slut. Jag har ovan³ sökt fästa uppmärksamheten på att detta i sin tur speglade ett ändrat maktförhållande mellan kapital och arbete vid denna tid; det erkännande av fackföreningsrörelsens maktposition som de politiska organen visade vid denna tid fick fackföreningsrörelsen att ändra *strategi*. Med utgångspunkt i slutsatser om sin relativa styrka i förhållande till arbetsgivarsidan väljer fackföreningsrörelsen den väg som förefaller mest framkomlig. Under 70-talets första hälft — som ännu bar spår av den allmänna radikaliseringen från 60-talets sista år — erhöll fackföreningsrörelsen *politisk* uppbackning, som stärkte dess ställning gentemot kapitalet i den politiska beslutsprocessen på ett sätt som den inte kunde uppnå ute på "fältet", dvs i förhandlingar med arbetsgivarsidan. Lagstiftningsalternativet bedömdes därför som den lättast framkomliga vägen. Att på detta sätt välja lagstiftning som regleringsform för mellanhavandet mellan arbetsgivare och fackföreningar innebär inte något principiellt nytt; det är en taktik som såväl fackföreningsrörelser som arbetsgivare — de senare i tider av *vikande* makt — ofta använt, låt vara att lagstiftningsvägen sällan varit så framkomlig för en fackföreningsrörelse som i Sverige under 1970-talets första hälft.

Mot det — inte så ovanliga — argumentet att 70-talets arbetsrättsliga lagstiftning i Sverige (framförallt MBL) i själva verket inte inneburit någon egentlig framflyttning av positionerna för fackföreningarna kan framhållas att oberoende av huruvida lagstiftningen verkligen inneburit en sådan positionsframflyttning eller ej, kvarstår det faktum att lagreglerna till övervägande del utformats helt i enlighet med fackföreningsrörelsens krav, sådana de uttryckts i respektive lagstiftningsärendet.⁴ Dessa krav har — får man anta — formulerats med utgångspunkt från vad fackföreningsrörelsen faktiskt önskade uppnå i form av inbrytning på arbetsgivarens domäner. Införandet av 70-talets arbetsrättsliga lagstiftning i Sverige kan således ses som effekterna av en

relativt stark fackföreningsrörelses krav. Hade fackföreningsrörelsen varit ännu starkare hade den sett till att nå samma resultat avtalsvägen eller att skapa förutsättningar — bl a genom opinionspåverkan — för AD att genom praxisändring "avskaffa" § 32. Dessa vägar bedömdes dock inte som framkomliga vid denna tid. Lagstiftningsvägen valdes, eftersom det politiska systemet var den "arena" där fackföreningsrörelsen vid den tiden bäst kunde utnyttja sin styrka.⁵

De rättsregler av föreningsrättslig karaktär som fackföreningar söker uppnå är sådana som främjar deras tillväxt och styrka visavi arbetsgivaren; föreningsrätten rör ju, säger man, förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare/fackförening. Emellertid är det i själva verket inte endast i förhållande till arbetsgivaren som fackföreningarna söker uppnå föreningsrättsligt skydd. Som undersökningen visat är det ofta förhållandet mellan fackföreningen och den enskilde arbetstagaren respektive förhållandet mellan olika konkurrerande fackliga organisationer som är kärnfrågan i föreningsrättsproblematiken; frågor som rör den negativa föreningsrätten liksom frågor om organisationsklausuler rör ju exempelvis inte i första hand förhållandet till arbetsgivaren, även om de i praktiken hanteras som föreningsrättsliga frågor.

I förhållande till den enskilde arbetstagaren strävar fackföreningarna att få behålla så stor handlingsfrihet som möjligt. I frågor som rör interna föreningsangelägenheter (t ex beslutsordningar, valprocedurer, medlemsavgifter o likn) har såväl den svenska som den amerikanska fackföreningsrörelsen motsatt sig att sådana frågor skulle bli föremål för lagreglering. Endast den svenska fackföreningsrörelsen har emellertid varit stark nog att hindra sådan lagstiftning. De amerikanska fackföreningarna får sedan Landrum-Griffin lagens införande 1959 acceptera en relativt långtgående reglering, inte minst ifråga om offentlig insyn i fackföreningarnas interna angelägenheter och ifråga om den enskilde medlemmens rättigheter gentemot föreningen.

Vidare gäller beträffande fackföreningens förhållande till den enskilde arbetstagaren att fackföreningarna strävar efter att behålla sin frihet ifråga om skyldigheterna att på begäran av den enskilde företräda honom gentemot arbetsgivaren. Samtidigt som fackföreningen söker undvika att formella rättsregler tillskapas som lägger skyldigheter på föreningen, vill man emellertid få till stånd regler som ger föreningen och inte den enskilde *rätt* att uppträda gentemot arbetsgivaren. Även på denna punkt har den svenska fackföreningsrörelsen — som ett resultat av sin styrka — varit mera framgångsrik än den amerikanska. Så t ex finns i Sverige inte några egentliga regler som ålägger fackföreningen att på begäran av den enskilde driva hans sak mot arbetsgivaren,⁶ samtidigt som reglerna ger fackföreningen monopol på förhandlingsrätten, både vad avser intresse- och rättstvistförhandlingar. Den svenske arbetstagaren är s a s utelämnad till fackföreningen ifråga om möjligheten att driva en sak gentemot arbetsgivaren.⁷ Den amerikanska fackföreningen är

däremot skyldig enligt reglerna om fair representation att i viss utsträckning driva arbetstagarens sak gentemot arbetsgivaren⁸ och därjämte har den amerikanske arbetstagaren alltid rätt att — som ett komplement till fackföreningens rätt att företräda honom — själv gentemot arbetsgivaren "present grievances . . . and . . . have such grievances adjusted",⁹ dvs närmast ta upp rätts- tvistförhandlingar med arbetsgivaren.

Slutsatsen blir, ironiskt nog, att förekomsten av lagregler med innebörd att enskilda arbetstagare tillerkänns rättigheter gentemot fackföreningen, är ett tecken på svaghet hos fackföreningsrörelsen som sådan. Detsamma gäller ifråga om förekomsten av lagregler till skydd för den negativa föreningsrätten.

I förhållande till konkurrerande fackliga organisationer söker fackföreningarna ofta genomdrivna regler som ger dem själva monopol på att få uppträda som arbetstagarnas representant. Ovan har jag valt att kalla dessa regler exklusivitetsregler.

Den amerikanska och den svenska fackföreningsrörelsen har varit i olika grad intresserade av att åstadkomma sådana exklusivitetsregler. I båda länderna finns dock regler som på ett mer eller mindre uttalat sätt främjar ett system där endast *en* fackförening företräder arbetstagarkollektivitet gentemot arbetsgivaren (t ex i USA regler om fackliga val och fackföreningens rätt att representera *alla* i en förhandlingsenhet, vare sig de är medlemmar eller ej, och i Sverige regler om förhandlingsprivilegier för kollektivavtalsbärande organisationer, regler om arbetsgivarens skyldighet att tillämpa gällande kollektivavtal även på arbetstagare som inte tillhör den avtalsslutande organisationen samt avsaknad av regler om good faith bargaining).

Fackföreningarnas intresse för konkurrensbegränsande regler är beroende av om på arbetsmarknaden flera någorlunda jämnstarka fackföreningar konkurrerar om arbetstagarna eller om *en* stark fackföreningsrörelse konkurrerar med enbart småorganisationer. Den förstnämnda situationen är den som närmast föreligger i USA medan den andra beskriver förhållandena i Sverige. I det första fallet är det inte i första hand fackföreningarna som verkar för konkurrensbegränsande regler; däremot kan konkurrensen få till effekt att arbetsgivar- sidan får gehör för krav på sådana regler, vilka regler då kan få en utformning som motverkar alla fackföreningars intressen. I det andra fallet däremot blir det naturligt för den starka fackföreningsrörelsen att sträva efter regler som begränsar andra organisationers möjlighet att konkurrera. I denna strävan kan fackföreningsrörelsen dessutom vänta att få stöd av arbetsgivar- sidan, eftersom arbetsgivarna också har intresse av att endast *en* fackförening blir etablerad som arbetstagarkollektivets företrädare på företaget. I Sverige har denna princip numera genom fackföreningsrörelsens och arbetsgivar- sidans gemensamma ansträngningar i så hög grad kommit att genomsyra den arbetsrättsliga lagstiftningen att en effektiv konkurrens från icke-etablerade organisationer i praktiken omöjliggjorts. Något tillspetsat kan man uttrycka saken så att rättsreglerna ger monopol på rätten att bedriva facklig verksam-

het på arbetsplatserna i Sverige till de organisationer som tillhör LO, TCO och (i viss mån) SACO/SR och detta utan att lagreglerna formellt och uttryckligen utformats som skyddsregler endast för dessa organisationer. I USA finns inte några motsvarande regler som speciellt privilegierar fackföreningar tillhörande AFL/CIO, men så har denna organisation heller aldrig uppnått en sådan maktställning i samhället som den (samlade) svenska fackföreningsrörelsen.

Fackföreningarnas krav på rättsregler har vidare och framförallt inriktats på regler rörande *förhållandet till arbetsgivaren i egentlig mening*, dvs regler till skydd för föreningsrätten, förhandlingsrätten och strejkrätten. Föreningsrätten gällde ursprungligen själva anställningstryggheten, m a o rätten för den enskilde arbetstagaren att få behålla anställningen trots fackligt medlemskap eller facklig aktivitet. Förhandlingsrätten rörde dels krav på att arbetsgivaren skulle erkänna fackföreningen, dels krav på att arbetsgivaren skulle komma till förhandlingsbordet för att göra upp om anställningsvillkoren. Strejkrätten slutligen rörde också anställningstryggheten, dvs rätten för arbetstagaren att med bibehållen anställning få vägra utföra arbete som påtryckningsmedel på arbetsgivaren i vissa situationer. I sina grunddrag har dessa rättigheter numera erkänts åtminstone formellt i de flesta demokratiskt styrda industriländer. Man kan t o m hävda att dessa rättigheter kommit att betraktas som viktiga beståndsdelar i ett demokratiskt samhälle. Rätten att bilda fackföreningar, att få förhandla om arbetsvillkoren och att få strejka för att ge eftertryck åt sina krav anses numera som viktiga demokratiska rättigheter i klass med allmän rösträtt, rätt till yttrandefrihet o likn; låt vara att enighet ingalunda råder rörande den närmare utformningen och omfattningen av dessa rättigheter i praktiken. I såväl Sverige som USA finns sedan 20- och 30-talen *lagregler* som ger fackföreningarna och de enskilda arbetstagarna skydd gentemot arbetsgivarna i ovannämnda hänseenden. Som ovan framkommit¹² föreligger visserligen en del icke oväsentliga skillnader i rättsskyddets utformning, skillnader som ger en antydning om att den svenska fackföreningsrörelsen även på dessa punkter bättre än den amerikanska lyckats få lagreglerna utformade i enlighet med sina intressen. I avgörande avseenden är reglerna emellertid mycket likartade i de två länderna, någonting som framförallt framträder vid ett närmare studium av rättspraxis.¹³ Anledningen till dessa likheter kan diskuteras; vissa reflexioner framförs nedan i avsnitt 7.4.

Sammanfattningsvis kan man med utgångspunkt från den vidtagna undersökningen säga att det rättsskydd arbetstagarnas fackliga organisationer åtnjuter vid ett visst tillfälle avspeglar det maktförhållande mellan kapital och arbete som råder i samhället vid den tidpunkten. Den svenska fackföreningsrörelsen åtnjuter en starkare ställning visavi arbetsgivarsidan än vad den amerikanska fackföreningsrörelsen gör och de svenska rättsreglerna, sådana de kommit till uttryck i lagstiftning rörande fackföreningar, ger också mera uppbackning åt fackföreningsintresset än vad fallet är i Amerika.

7.3. Föreningsrättens syfte och funktion — särskilt med avseende på Sverige

Reglerna om föreningsrätt syftar till att skydda arbetstagarnas intresse av att tillhöra och verka i och för en fackförening. Reglerna är utformade som skyddsregler för den enskilde arbetstagaren och brukar — i vart fall i Sverige — karakteriseras som en *social skyddslag* för den enskilde.¹⁴ Lagreglernas sociala innebörd är således att gentemot arbetsgivaren tillförsäkra arbetstagaren vissa förmåner, närmare bestämt rätten att organisera sig, på liknande sätt som t ex regler om semester syftar till att ge arbetstagaren tillfälle till rekreation.

Detta vad man kan kalla föreningsrättens sociala innebörd utgör emellertid inte dess egentliga syfte, eller snarare, utgör dess syfte endast i en mycket begränsad, ytlig bemärkelse. Det övergripande syftet med reglerna om föreningsrätt är att främja ett fackföreningsväsende, dvs ett system där fackföreningar uppträder som de anställdas representanter gentemot arbetsgivarna.

Medan föreningsrättens "ytliga" syfte är det som kommer till uttryck direkt i lagtexten såväl i Sverige som i USA ("Med föreningsrätt avses rätt för . . . arbetstagare att . . ."¹⁵ och "Employees shall have the right to . . ."¹⁶), kommer det mera övergripande syftet till synes först i lagmotiv, i allmänna policyuttalanden och i rättstillämpningen; där framgår tydligt att det är fackföreningarna och det fackliga förhandlingsväsendet som är föreningsrättsreglernas egentliga skyddsobjekt.¹⁷

Trots att det således är *fackföreningen* som är föreningsrättsreglernas skyddsobjekt är reglerna emellertid alltjämt utformade som skyddsregler för den enskilde; det är det individuella rättsförhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare som står i centrum för lagstiftningen om föreningsrätt och detta gäller för både Sveriges och USA:s vidkommande. Vad den individuella arbetstagaren vid FFL:s och NLRA:s införande på 30-talet behövde — och erhöll — var skydd mot uppsägningar på grund av fackliga omständigheter. I USA, där någon särskild lagstiftning om anställningsskydd inte finns och där uppsägningsrätten således alltjämt är i princip fri,¹⁸ uppfyller föreningsrättsreglerna fortfarande syftet att skydda själva anställningen. I Sverige har det i och med införandet av LAS blivit olagligt att avskeda/säga upp arbetstagaren av vilken som helst osaklig anledning, vilket även inkluderar fackföreningsomständigheter. För Sveriges vidkommande kan man ställa frågan vilket behov för *den enskilde* som föreningsrättsskyddet nu egentligen fyller.¹⁹ Det är visserligen sant att föreningsrättstvister rörande uppsägning/avsked alltjämt förekommer inför AD och visst inte enbart i undantagsfall. Emellertid får dessa mål, trots sin frekvens, likväl betraktas som "udda" i så måtto att de nästan uteslutande härrör från vad man skulle vilja kalla "skumrask-arbetsgivare", dvs icke organiserade arbetsgivare, ofta med mycket begränsade verksamheter i egendomliga bolagsformer och inte så sällan på obestånd.²⁰

Föreningsrättsreglernas utformning som skydd för den enskilde kan knappast motiveras utifrån dessa udda fall, här räcker i och för sig LAS' regler om anställningsskydd.

Det är vidare sant att arbetsgivaren besitter andra medel än uppsägning/avsked för att sätta åt arbetstagaren på grund av fackliga omständigheter — t ex omflyttning — och att det inte kan uteslutas att föreningsrättsskyddet såsom det nu är utformat verkar avhållande på arbetsgivare ifråga om sådana åtgärder; här skulle man alltså kunna säga att föreningsrättsskyddet som ett skydd för den enskilde alltså fyller en viss funktion.

Det är emellertid ställt utom allt tvivel att föreningsrätten i dess rudimentära form blivit alltmer erkänd och självklar på den svenska arbetsmarknaden, i vart fall bland seriösa arbetsgivare, och att föreningsrättsreglernas betydelse som skyddsregler för *individer* avtagit, för att inte säga så gott som upphört, medan däremot reglerna fortfarande har den allra största betydelse för *fackföreningarna*.

Den utformning som föreningsrätten genom AD:s *praxis* numera erhållit i Sverige har betydelse för fackföreningarna på så sätt att den verkar bestämmande för *vilka* fackliga organisationer som främjas på den fackliga arenan. AD har strävat efter att — hela tiden under samma formella lagstiftning, dvs FFL och MBL — anpassa föreningsrätten till av de tongivande arbetsmarknadsorganisationerna uttalade önskemål för organisations- och förhandlingsväsendets utveckling;²¹ föreningsrättens utformning har m a o kommit att främja endast dessa organisationers intressen. Då lagstiftning till skydd för föreningsrätten infördes i Sverige 1936 skedde det bl a i syfte att s a s lägga vikt i vågskålen hos svaga organisationer. Detta syfte kan den nuvarande utformningen av föreningsrätten inte sägas tjäna.²² En utformning av föreningsrättsskyddet för *fackföreningen som sådan* skulle innebära att föreningsrättsskyddets karaktär av konkurrensbegränsningsregler blev mindre uttalat.

Ovan har framhållits att det i Sverige varken från etablerat fackförenings- eller arbetsgivarhåll finns något intresse för att införa ett självständigt föreningsrättsskydd för fackföreningen som sådan.²³ Att den etablerade fackföreningsrörelsen intar denna ståndpunkt är lätt att förstå; möjligheterna att där hävda sig med fackliga medel är ju mycket goda och gör att något behov av lagregler till skydd för egen del inte föreligger. Enligt fackföreningsrörelsens mening skulle sådana regler istället medföra splittring på det viset att svaga organisationer skulle "hållas under armarna" och således kunna existera, trots att de skulle sakna egentlig facklig styrka.

Att *arbetsgivarparten* förordar den nuvarande ordningen kan förefalla egendomligt; man kunde vänta sig att arbetsgivarna på principiella grunder skulle förorda ett lika föreningsrättsskydd för alla fackliga organisationer oavsett facklig styrka. Emellertid är det vid närmare eftertanke inte förvånande att arbetsgivarparten har samma uppfattning som den etablerade fackföreningsrörelsen om föreningsrättsskyddets utformning. Arbetsgivarsidan

har ju också stora fördelar av att det endast finns en motpart, förutsatt att denna — som t ex svenska LO — är inställd på samarbete i fredliga former. Arbetsgivaren behöver ju då endast förhandla "allvarligt" — dvs med avsikt att ingå kollektivavtal — med en enda motpart. Sedan uppgörelse nåtts med denna motpart kan arbetsgivaren räkna med motpartens lojalitet, även om motsättningar och oro skulle uppstå inom motpartens egna led.

Genom att inte erbjuda fackföreningen som sådan något självständigt föreningsrättsskydd bidrager MBL:s föreningsrättsliga regler till att göra redan starka organisationer ännu starkare medan lagen inte stöttar svaga organisationer i deras strävanden att utvecklas. Detta är en ordning som tillfredsställer både den etablerade fackföreningsrörelsens och — i princip — arbetsgivarnas intressen. Huruvida man anser att reglerna i sin nuvarande utformning bidrar till att göra den etablerade fackföreningsrörelsen *alltför* stark är ett politiskt ställningstagande, som i princip faller utanför den juridiska frågeställningen. Det räcker här att konstatera att en stark fackföreningsrörelse är det bästa medlet att hävda arbetstagarnas intressen gentemot arbetsgivarna och göra inbrytningar i arbetsgivarrättigheterna, men att en stark fackföreningsrörelse också medför risker för att enskilda arbetstagare "kommer i kläm" under de mäktiga fackföreningarna som ett resultat av centralisering och "bossvälde".

I nyare utländsk lagstiftning förekommer det att regler om föreningsrätten erhållit formen av skyddsregler för fackföreningen som sådan och inte för den enskilde. I t ex Italien har i den nya Arbetarlagen (Statuto dei lavoratori) från 1970 föreningsrätten utformats som ett *skydd för fackföreningen* genom att arbetsgivaren förbjuds bl a att förhindra bildandet av fackförening, att förhindra fackföreningsmöten, att förhindra undersökningar och kontroll av arbetstagarrepresentanter avseende skyddsfrågor och likn, att förhindra de fackliga förtroendemännens arbete och att särbehandla enskilda arbetstagare på grund av fackliga omständigheter.²⁴ Enligt den italienska lagen har den enskilde arbetstagaren inte ens talerätt vid föreningsrättskränkning (condotta antisindacale) och detta motiveras med att föreningsrättskränkningen skadar kollektiva intressen, vilka fackföreningen ligger närmast till hands att försvara.²⁵ — I Italien konkurrerar tre olika huvudorganisationer på arbetstagsidan, varför direkta jämförelser ur ändamålssynpunkt mellan de svenska och de italienska reglerna självfallet är mycket svåra att göra.²⁶

7.4. Reflexioner i anledning av likheterna mellan svensk och amerikansk föreningsrätt

I flera viktiga avseenden uppvisar svensk och amerikansk rätt påfallande likheter i fråga om utformningen av det föreningsrättsliga skyddet på rättstillämpningsnivån. Trots att *lagreglerna* har olika utformning i de två länderna har de rättstillämpande organen i avgörande fall kommit till samma slutliga

lösningar och gjort påfallande likartade gränsdragningar då det gäller att avväga motstridiga intressen.

Som exempel på sådana likheter kan nämnas *bestämningen av arbetstagarbegreppet*.²⁷ Vidare kan nämnas *gränsdragningen mellan legitima och illegitima motiv* i allmänhet, och då rättsfallen *Jones & Laughlin*²⁸ och *ADD 1937:57*²⁹ i synnerhet. Likheterna då det gäller att dra gränsen för vad arbetsgivaren får respektive inte får företa sig i form av *anti-fackligt beteende* ifråga om utsagor som innebär hot eller löften har framhållits ovan.³⁰ Ytterligare grundläggande likheter framkommer vid en jämförelse av svensk och amerikansk rättspraxis ifråga om *bevisregler* då det gäller att fastställa arbetsgivarens motiv vid en påstådd föreningsrättskränkning resp unfair labor practice enligt sec. 8(a)(3), låt vara att den amerikanska lagen framstår som en nyans mera arbetstagarvänlig på denna punkt. Flera likheter i domstolarnas gränsdragning mellan motstridiga intressen i avgörande fall har framkommit ovan och alla behöver inte upprepas här.

Det finns skäl att reflektera över denna samstämmighet i svensk och amerikansk rätt. Hur kommer det sig att två länder, utan påtagligt inflytande på varandras rättssystem, med helt olika fackföreningsförhållanden och formellt sett helt olika lagstiftningar rörande föreningsrätten, ändå uppvisar sådana slående likheter ifråga om gränsdragningar och avgöranden i enskilda fall?

Utan en mera ingående undersökning än som varit möjlig i detta sammanhang är det naturligtvis vanskligt att ge något uttömmande svar på denna fråga. Vissa reflexioner — i linje med den ovan presenterade hypotesen om rätten som en avspeglning av rådande maktstrukturer — infinner sig dock.

Trots olikheter i många avseenden mellan Sverige och USA är länderna lika i ett grundläggande avseende, nämligen ifråga om ekonomiskt system; det privatkapitalistiska system som råder i de båda länderna är vad som s a s skänker innehåll åt rättsreglerna och samtidigt bestämmer "ramarna" för arbetsmarknadsparternas mellanhavanden. Såväl arbetsgivare som fackföreningar verkar i enlighet med systemet och man kan uttrycka saken så — från fackföreningarnas synvinkel — att fackföreningarna inte kräver mera långtgående rättsregler till sin fördel än vad det ekonomiska systemet s a s tål. Det ekonomiska systemets krav på fri konkurrens, nya marknader, tillväxt, lönsamhet etc. gäller också för — och accepteras ytterst av — fackföreningarna och den fackliga verksamheten är i första hand en fråga om *fördelning* av produktionsresultatet *inom* existerande ekonomiskt system; fackföreningarna är i princip inte inriktade på att ändra grundvalarna för näringsfriheten som sådan.³¹ Til syvende og sidst accepterar fackföreningsrörelserna de ramar och villkor som det ekonomiska systemet ställer upp; i detta avseende föreligger det — typiskt sett — intressegemenskap mellan fackföreningar och arbetsgivare.

När enskilda konflikter (av prejudicerande betydelse) kommer under domstolarnas (inklusive *NLRB*:s) prövning är även domstolarnas handlingsfrihet

begränsad, och detta mindre beroende på de formella lagreglernas innehåll än på grund av — som domstolarna uppfattar — ekonomins krav. Det ekonomiska systemets krav, sådana domstolarna uppfattar dem, ges av domstolarnas dignitet av "allmänna rättsgrundsatser" respektive "common law principles". Dessa allmänna rättsgrundsatser och motsvarande är — i vart fall på arbetsrättens område — ingenting annat än den rättsliga formen för näringsfrihetens principer. Det är således *ekonomin* och den på det ekonomiska systemet vilande maktstrukturen, som ytterst bestämmer rättens utformning,³² och detta är den huvudsakliga anledningen till att svenska och amerikanska domstolar kommer till så likartade ställningstaganden då det gäller att avgöra enskilda konflikter mellan kapital och arbete.

Noter kapitel 7

- 1 Se avsnitt 1.1. vid not 23.
- 2 För Sveriges del t ex ADD 1934:179. Att i USA domstolarna i än högre grad än i Sverige fungerat som skyddsvärn för arbetsgivarna har i flera sammanhang framkommit ovan.
- 3 Se t ex avsnitt 3.6. vid noterna 252—254 och därefter, samt avsnitt 3.8.
- 4 Detta gäller i särskilt hög grad MBL, där ju LO/TCO-reservationen till betänkandet lades till grund för lagstiftningens utformning.
- 5 Sedan dess har — inte minst som ett resultat av regimskiftet 1976 — fackföreningsrörelsens inflytande över den politiska beslutsprocessen avtagit. Den lågkonjunktur som f n (1978) råder i Sverige gör fackföreningsrörelsen relativt kraftlös även ute på "fältet" varför inte heller avtalsvägen f n erbjuder möjligheter till några egentliga positionsframflyttningar för arbetstagarna, vilket de resultatlösa MBL-förhandlingarna mellan SAF och LO vittnar om.
- 6 Rättsläget är oklart och vägledande avgöranden saknas. Se dock avgörandet i det s k Nancy Winberg-målet i Malmö tingsrätts dom 13.2.1973.
- 7 Den enskilde har dock möjlighet att själv *föra talan inför domstol*, se LRA 2 kap 2 §.
- 8 Se bl a rättsfallet *Vaca v. Sipes*, 386 U.S. 171 (1967). — Det åligger fackföreningen att "reasonably and in good faith" ta sig an den anställdes sak och driva den gentemot arbetsgivaren.
- 9 Sec. 9(a) NLRA.
- 10 Se t ex om bakgrunden till Taft-Hartley lagens införande av skyddet för den negativa föreningsrätten, ovan avsnitt 3.7.2. vid not 291.
- 11 Frågan tas upp av Fahlbeck, Kollektivavtalets verkningar för utomstående, i antologin Arbetsrätten i utveckling, s 143 ff.
- 12 Se avsnitt 4.6.
- 13 Se ovan särskilt kap 5 och 6.
- 14 Prop. 1936:240, s 27.
- 15 7 § MBL.
- 16 Sec. 7 NLRA.
- 17 Se t ex för Sveriges del ADD 1946:68 och dep. chefens uttalande vid MBL:s införande att föreningsrätten inte borde ändras på något sätt som skulle ingripa i arbetsmarknadsorganisationernas nuvarande förhållanden (Prop. 1975/76, Bil 1, s 206). Se också för USA:s del t ex de inledande §§:na i NLRA, särskilt under "Findings and Policies".
- 18 Genom turordningsregler i kollektivavtalen (s k seniority rules) har viss inskränkning i den fria uppsägningsrätten åstadkommits.
- 19 Konkurrensproblemen mellan LAS och FFL ansågs vid LAS' införande inte påkalla någon särskild reglering (Prop. 1974:88, s 184 ff), en uppfattning som dock inte delades av alla. I sitt remissvar till betänkandet framförde exempelvis Juridiska fakulteten i Uppsala det förslaget att — för undvikande av konkurrens mellan FFL och LAS — uppsägningsfallen kunde brytas ut ur FFL och endast regleras i LAS. (Yttrandet, som är författat av dåvarande docenten Tore Sigeman, har nr Dnr 10286 73).
- 20 T ex ADD 1976:33, 1976:42, 1976:128, 1977:12 och 1977:86.
- 21 Avgörandet ADD 1977:222 kan ses som ett exempel på detta.
- 22 Att föreningsrätten i sin nuvarande utformning endast tillgodoser de starkaste orga-

nisationernas intressen framgår inte minst av den omständigheten att inför MBL:s införande (vilken lag ju inte ändrade FFL:s föreningsrättsregler i något avseende av betydelse) de starkaste organisationerna motsatte sig ändringar i FFL:s föreningsrättsregler medan däremot de svagare organisationerna krävde ändringar som skulle befrämja de svagare organisationernas tillväxt (Prop. 1975/76:105, Bil 1, s 34 f).

- 23 Se avsnitt 5.1.
- 24 Ghidini, s 126 f.
- 25 Ghidini, s 128. Den enskilde arbetstagaren kan dock få skadestånd för egen del pga föreningsrättskränkningen, se Ghidini, s 420.
- 26 Bratt, s 37.
- 27 Se ovan under avsnitt 2.3. vid noterna 44—45.
- 28 Se ovan under avsnitt 6.4.3. vid not 83.
- 29 Se ovan under avsnitt 6.4.3. vid not 84.
- 30 Se ovan avsnitt 6.3. vid noterna 37, 38 och därefter.
- 31 Att den svenska fackföreningsrörelsen på senare tid i viss mån inriktat sig på att öva inflytande på själva *driften* av företaget jävar inte detta påstående. Dep. chefens uttalande vid MBL:s införande (se ovan avsnitt 2.4. vid not 104) strider inte heller häremot.
- 32 För klarhetens skull bör framhållas att detta påstående i lika hög grad gäller för ett privatkapitalistiskt som för ett socialistiskt samhälle.

Summary

The labor union and the law

A Comparative Study of the Right to Organize in Sweden and the United States.

1. The scope of the study

This study has two purposes. One is to analyze the law regarding the right to organize in labor unions. This issue has been the target of much industrial strife during the last one hundred years and, as a consequence, the law has grown fairly complex. In spite of this, legal scholarship has not paid much attention to the problem of the right to organize, at least not in Sweden. That is one reason why I have considered it urgent to investigate this part of the law.

The second purpose is of a more general nature and has to do with the question of the relationship between unionism and law. One notices, for instance, on the one hand that Sweden has the most highly organized labor market in the world, and on the other hand that Sweden has an extensive body of elaborate labor law aimed at protecting the worker against the employer. Evidently, there is a correlation between the strength of the labor union movement in a country on the one hand and the content of that country's labor laws on the other hand. This study is an attempt to shed some light on this correlation in order to contribute to a better understanding of why and how law (statutes, court rulings and other legal norms) "comes about".

The study takes as its starting point the hypothesis that law reflects the power structure of the society in which it operates and that this power structure is, in turn, the effect of the economic system of that society. Applied to the field of labor law the hypothesis implies that the degree of protection for union activity provided by the labor laws of a country is determined by the power relationship between capital and labor in that country. This is the hypothetical framework within which this study is carried out.

Originally, when the capitalist society was taking shape, the legal norms were formulated to protect the owner of capital, not the worker. The "rights" that received legal protection were construed as stemming from the ownership of capital, not from the performance of work. This, no doubt, reflected the power relationship between labor and capital at that time.

History shows how unions have had to tear down piece by piece the legal framework that protected the employer's rights. Labor union movements have been more or less active and more or less successful in these efforts in

different countries. Generally speaking, the Swedish labor union movement seems to have been more successful than, for instance, the American labor union movement in trying to achieve legal protection for the labor union "interest". From the point of view of the legal system, providing legal protection for unions has meant — and means — limiting employer rights. Courts and legislatures usually describe such curbing of employer rights in terms of "balancing conflicting interests" as if there were such a thing as a neutral point of balance in the allocation of rights and duties in labor relations. This study does not rest on the assumption that there exists such a thing as a neutral balance of rights between contesting interests in society nor that the law is (or should be) striving towards such a point. In my view, the "balance" that courts and legislatures try to achieve is the point where the legal system is in balance with, or rather in accordance with, the power structure of the outside society. If the law at any given time does not give accurate response to the power structure of the society in which it operates, it will be conceived of as "inappropriate" and will finally have to yield to the pressure exerted upon it by the more powerful of the contesting interests. Since *the right to organize* is an issue on which labor and capital have exerted a lot of pressure throughout the last one hundred years I have considered it appropriate to focus on the regulation of this right when trying to test this "power hypothesis" of law.

Furthermore, in my view, no particular attention should be paid to the *legal form* in which the law "appears". Whether the norms of labor law take the shape of legislation, court rulings, collective bargaining agreements or other legal forms is also — according to the hypothesis now applied — determined by the power relationship between labor and capital. For instance, legislation will be "used" when bargaining agreements or court rulings in tune with the power relationship cannot be obtained. If, for instance, the labor unions at a certain point are more powerful in the legislative machinery than at the bargaining table or in the court room, then the political arena is where the battle for new rules will be fought and vice versa.

It is the union's external role, i.e. its relationship to the employer, which is the focus of attention in this study. Emphasis is not placed on the internal relationship between the union and its constituents/members, nor on the relationship between the union and the state in which it operates (the freedom of association).

The study is a comparative study of Swedish and American law. There are special reasons for comparing labor union regulation in Sweden and the United States. In spite of differences in size these two nations have several traits in common in their labor relations. Both countries are highly industrialized, they both adhere to a free market economy where labor constitutes a production factor and the nature of the employment relationship is, by and large, determined by the need for business efficiency in a competitive econo-

mic system. Furthermore, both countries have well established, free (i.e. not state controlled) labor union movements.

The study focuses on *blue-collar unionism* in the *private sector*. In the investigation of the right to organize the emphasis is placed on *the union*, not on the individual employee nor on the employer. The right to organize is analysed from the point of view of the hypothesis presented above; the intention is not to give a complete, systematic documentation of the rules regarding the right to organize. This is the reason why questions which from a systematic point of view might be characterized as right-to-organize questions have not been thoroughly penetrated or have even been excluded altogether.

The study is carried out on two different legal "levels". The first level is the "macro level" presented in *Chapter 3*. This chapter gives a historical/genetic picture of how the law (statutes) has developed on the level of *legislation*. The development of the law is related to the development of unionism during the last century. It should be emphasized that no investigation into primary historical sources has been made. I have relied on the historical versions given by different authors of social history, of labor union history and legal history.

The second level is the "micro perspective" of *Chapters 4—6* where Swedish and American *case law* regarding the right to organize is being examined. The method used here is the traditional legal method. Together, the two levels of investigation form the basis for the general conclusions arrived at in *Chapter 7* regarding the relationship between unions and law in general and regarding the right to organize in particular.

The study starts in *Chapter 2* with a clarification of some legal concepts used in labor relations regulation, such as "labor union", "employee", "protected union activity" etc. It is being pointed out that although the law of both countries recognizes as a "union" almost any informal group of employees, this does not imply that every union enjoys the same amount of legal protection for its activity. Extensive legal protection is afforded only to those unions which are in one sense or another "established", either by having been elected the exclusive bargaining representative (USA) or by having achieved a collective bargaining agreement with the employer (Sweden).

2. The impact of unionism on legislation — the macro perspective

The focus of attention in this part of the study is placed on the rules that have come into existence as the result of union activity in Sweden and the United States. A historic/genetic description is presented (in Chapter 3) regarding the labor union *legislation* in these countries during the last one hundred years. The chapter chronologically examines the growth of unionism and the development of labor union regulation. The period before 1870 is given only a superficial treatment since unions had not yet started to develop at that time. During the period 1870—1910 unionism grew rapidly but at the end of

that period labor was still significantly weaker than capital and no legislation of any importance for the protection of unions was enacted during that period neither in Sweden nor in the United States. The Swedish labor union movement seems to have been somewhat more established than its American counterpart at that time, however. For instance, contrary to the American labor union movement the Swedish labor union movement had by then decided to adhere to *one* organizational principle only, i.e. industrial unionism. In the US the trade unionists were still very powerful within the movement and were going to remain so for quite some time still. Furthermore, in Sweden the right to organize had received recognition by the leading employers' association SAF in a general agreement of 1906 and Swedish unions, although opposed by management, were never subject to such vehement employer resistance as were the American unions. Neither did the Swedish courts interpret and apply the law in such an anti-union fashion as the courts did in America.

The period between 1910 until the middle of the 1930s was a period of increasing union power and this was when significant labor legislation was enacted both in Sweden and the United States. In the United States the Clayton Act was enacted in 1914 for the purpose of legalizing unions and putting an end to the use of injunctions against them. The Act was not effective and in 1932 new legislation, the Norris-LaGuardia Act, was enacted in order to make the courts keep their hands off labor disputes. This Act, although it did not have any immediate impact on the growth of unionism, contributed to a change in attitudes towards unions and levelled the ground for the more far-reaching legislation that was enacted in 1935, i.e. the National Labor Relations Act (NLRA), also referred to as the Wagner Act.

The Wagner Act provided far-reaching protection for union activity, more so than the labor union movement would have been able to accomplish through its own strength at that time. Hence, the legislation was not the effect of a strong labor union movement, instead it was a part of the over all New Deal economic policy aimed at helping to solve the economic crisis the country was going through at that time. The Act contributed to strengthen the labor union movement in America; as a matter of fact American unionism has never been stronger than during the time of the Wagner Act. Since then, in 1947 and 1959, new legislation has been enacted (the Taft-Hartley Act and the Landrum-Griffin Act) for the purpose of limiting the extensive protection for union activity provided by the Wagner Act.

From 1910 onwards the development in Sweden shows a constant increase in union membership and union power. Significant labor legislation was enacted for the first time in 1928 and at that time labor turned out not to be strong enough to prevent legislation against its interest; the bill passed in spite of strong opposition from the part of the labor union movement and the Labor Party. This legislation (the Collective Agreement Act and the Labor

Grievance Procedure Act) was, by and large, a codification of principles that were in fact already being recognized by labor and management. The legislation can be seen as an effort by management to "pin down" the employer rights that management still enjoyed but which were now being threatened by the increasingly powerful labor union movement. The official motive was, however, to promote industrial peace.

As far as the right to organize is concerned, this right received statutory protection almost simultaneously in Sweden and the United States. In Sweden this happened in 1936 through the enactment of the Right to Organize and the Right of Collective Bargaining Act and in the US it came about through the enactment 1933 of the short-lived National Industrial Recovery Act and its successor of 1935, the Wagner Act. In spite of the coincidence in time, the immediate reasons for the enactments were quite different in the two countries. The same is true for the conditions under which the bills passed through the legislatures. Whereas in Sweden the legislation came about as the result of demands made by new groups on the arena of unionism, i.e. the white collar workers, in the United States it was part and parcel of the New Deal and a means to bring the country out of the depression. The Swedish bill was subject to chaotic legislative treatment and the only provision that was finally left to be regulated in the statute was the non-controversial rule that the right to organize should be recognized and respected, a principle which had in fact by then been recognized for a long time with regard to manual workers. In the United States, on the other hand, the Wagner bill with its far-reaching pro-union provisions did not stir up hardly any commotion at all in Congress.

As compared to Sweden, the American labor union movement has a weak position in society and although several efforts have been made by the movement to push for more pro-union legislation no such legislation has been enacted since the Wagner Act. In the US union power is above all exerted on *the plant level* in industries where unionism is strong. The impact of unionism on the law therefore has to be investigated on a lower level than the legislature, for instance on the case law level. In Sweden, where unionism is strong on the national scene, a large amount of pro-union legislation regarding job security, co-determination, safety at work etc., has been enacted during the last years with broad political support. This regulation is to a large extent the direct response to demands made by the labor union movement and, no doubt, can be seen as the result of action taken by a strong labor union movement.

The investigation on the macro level carried out in chapter 3 supports the assumption that the law reflects the power relationship between contesting interests in society. It is true that, occasionally, pro-union legislation has been enacted *not* as a response to a strong labor union movement but for other reasons. The Wagner Act exemplifies that. However, such legislation seems likely to appear only in times of crisis and it does not seem likely to prevail

once the crisis is over. After the depression (and the Second World War) the American law "oscillated" back to where it more accurately reflects the power relationship between capital and labor in America.

3. The right to organize.

The right to organize enjoys statutory protection in Sweden as well as in the United States. In Sweden the old regulation regarding the right to organize of 1936 has been transferred to the Co-determination Act of 1976 (*Lagen om medbestämmande i arbetslivet*, MBL) and in the United States the right to organize is regulated in sec. 7 of the National Labor Relations Act (*NLRA*) and the following sections. The main part of this book (Chapters 4—6) contains an examination of the case law under these statutes. *Chapter 4* presents a general introduction to the statutes and also contains a discussion of some general questions regarding the right to organize, for instance questions regarding the union's entrance into the plant and questions regarding the *NLRB* and court procedure. Some significant differences between the regulations of the two countries are being pointed out such as the protection (under American law but not under Swedish law) of the right to remain unorganized, the prohibition (in America but not in Sweden) against favoritism of a particular union and, finally, the right (in America but not in Sweden) for employees to take concerted action outside the union. Swedish law adheres to the principle that every activity vis-a-vis the employer detrimental to the employer's economic interest should be decided, directed and handled by the union. For instance, no informal group of employees are allowed to strike. American employees enjoy such a right as long as their action is for the purpose of "mutual aid or protection".

Chapter 5 deals with the right to organize in more detail. In both countries this right is a right for *employees* to form, join and assist labor organizations. When employees exercise these rights or the right to bargain collectively through representatives of their own choosing, as well as the right to take concerted action, they are protected by the law against interference, restraint or coercion from the part of the employer. If an employer interferes with etc. such employee rights he commits an unfair labor practice (*föreningsrättskränkning*).

Formally, the right to organize provisions are construed as protection for the individual employee. This is true for the Swedish as well as the American statute. However, the overall purpose of the regulation is to promote and protect an efficient system of collective bargaining, i.e. a system where questions regarding the working life are handled — and solved — in negotiations between employers and unions. In both countries the regulation promotes a system where only *one* union represents each category of workers. In the US this is achieved through a system of union elections whereas in Sweden the same exclusivity is attained once the union has entered into a collective bar-

gaining agreement with the employer, something which — with few exceptions — is achieved only by unions belonging to the established union movement.

Chapter 6 analyzes the unfair labor practice and its Swedish equivalent "the violation of the right to organize" (föreningsrättskränkningen). The problem of the right to organize turns on the question to what extent the employer shall have to endure activity in the plant which he considers detrimental to his economic interest. The previous statement that the employer commits an unfair labor practice (föreningsrättskränkning) if he interferes with etc. the employees' right to form, join and assist labor unions has to be modified, in as much as the employer has a prevailing right to carry on his business. For instance, it is an unfair labor practice (föreningsrättskränkning) for an employer to lay off striking employees simply because of the strike activity, but he may very well lay off strikers for the purpose of keeping his business going. The crucial question in such a case is the employer's motive. In both Sweden and the United States an extensive case law has developed around this problem and it seems to have been solved in a much similar fashion in the two countries. In both countries the employer's economic considerations are accepted as just cause for anti-union activity, although the American law seems to be somewhat more severe on the employer in cases where his activity is considered to be inherently destructive of union interests. Basically, however, the business interest prevails over the union interest in cases where the employer acts in a fashion that hurts the union interest for the mere purpose of keeping his business going. As a matter of fact, striking similarities appear in the adjudication regarding this problem in the two countries.

4. Conclusions

Chapter 7 presents some conclusions that could be drawn from the study. The labor unions' demands on the law and the degree to which these demands have been met in the two countries are being discussed from the hypothetical viewpoint presented above. The analysis shows that the Swedish regulation is more pro-union than the American on some crucial issues and this supports the assumption about law as a reflection of power relationships in society. Furthermore, the regulation now in force in Sweden serves as a restraint on competition between rival unions in that it favors unions affiliated with the established union movement. The American law, on the other hand, does not favor any particular union or affiliation of unions. This difference in law seems to be the effect of differences in labor union movement structure and strength in the two countries.

Finally, some reflections are put forward in an effort to explain the similarities in the case law of the two countries with regard to the right to organize. This comparative study has made evident the strong impact of the

economic forces on the legal system. The economic system of Sweden and the United States is the same, private capitalism, and the "laws" of this economic system both provide the basis and set the limits for union activity in the two countries. So far, the unions themselves have basically accepted the rules of capitalism and do not carry on their activity — or demand legal protection for their activity — further than the economic system can endure; union activity is a matter of providing the workers with as much as possible *within* the existing economic framework, not of trying to change the basis for distribution of wealth or the principles that govern business enterprise in society.

When *the courts (and NLRB)* are faced with the problem of applying the law to specific conflicts between labor and capital they, too, recognize — consciously or unconsciously — those economic forces as the framework within which they have to decide the case. They do this by transforming the economic principles of private capitalism into "common law principles" or "general principles of law" (*allmänna rättsgrundsatser*). The principles of free enterprise, disguised in a legal form, hereby become the phenomena that set the ultimate limits for the legal protection provided for union activity. This appears to be the reason why — despite statutory differences — such striking similarities exist in Swedish and American *case law* regarding the right to organize.

Litteratur och källor

LITTERATUR

Denna litteraturförteckningen upptar — så när som på några få undantag — endast i avhandlingen citerad litteratur.

Aaron, Benjamin, Amending the Taft-Hartley Act: A Decade of Frustration. Industrial and Labor Relations Review, Vol 11, No 3, April 1958, s 327.

Abrahamsson, Bengt, Organisationerna och demokratin. Uppsats i antologin Demokratibegreppet. Stockholm 1972.

Adlercreutz, Axel, Arbetstagarbegreppet. Stockholm 1964. Cit.: Arbetstagarbegreppet.

— Den amerikanska arbetsmarknadens europeisering. Opublicerad uppsats. Lund 1940.

— Förhandling och förhandlingsrätt särskilt i företagsledningsfrågor. Uppsats i antologin Arbetsrätten i utveckling. Stockholm 1977.

— Kollektivavtalet. Studier över dess tillkomsthistoria. Lund 1954. Cit.: Kollektivavtalet.

— Svensk arbetsrätt. 5:e omarbetade uppl. Stockholm 1975.

— The Development of Swedish Labour Law 1973—1974. Uppsats i Bulletin (no 7) of Comparative Labour Relations. The Netherlands 1976.

Allison, Graham T., Essence of Decision. Explaining the Cuban Missile Crisis. Boston 1971.

Andersen, Kristen, Fra arbeidslivets rett. Oslo 1967.

Andersson, Karl-Olof, Arbetsmarknadshandboken. Stockholm 1975.

Aronowitz, Stanley, False Promises. The Shaping of American Working Class Consciousness. New York 1973.

Aubert, Vilhelm, Rettens sociale funksjon. Oslo, Bergen, Tromsø 1976.

Batt, Francis (F.) Raleigh, The Law of Master and Servant. 3:rd ed. London 1945.

Beckman m fl, Brottsbalken, Del I. 4:e uppl. Stockholm 1974.

Bergqvist, Olof, Sverige inför den europeiska domstolen i Strasbourg. SvJt 1976, s 399.

Bergqvist, Olof — *Lunning, Lars*, Medbestämmande i arbetslivet. Kommenttar till den nya lagstiftningen. 2:a omarbetade uppl. Stockholm 1977.

Bergström, Svante, Kollektivavtalslagen. Studier över dess huvudprinciper. Uppsala 1948.

Bernstein, Irving, The Lean Years. A History of the American Worker 1920—1933. Boston 1960.

Bok, Derek C., Reflections on the Distinctive Character of American Labor Laws. 84 Harvard Law Review (1971).

— The Regulation of Campaign Tactics in Representation Elections under the National Labor Relations Act. 74 Harvard Law Review (1964).

- Bok, Derek C. — Dunlop, John T.*, Labor and the American Community. New York 1970.
- Bolin, Bertil*, Det internationella skyddet för facklig verksamhet. Artikel i tidskriften JUS nr 6 1972.
- Bratt, Christian*, Arbetsmarknaden i 16 länder. Stockholm 1974.
- Braverman, Harry*, Labor and Monopoly Capital. New York och London 1974.
- Brooks, Robert R.R.*, "Unions of their own choosing." An Account of the National Labor Relations Board and its Work. New Haven 1939.
- Bylund, Leif*, Bevisbörda och bevisstema. En studie av en bevisbörderegeln i mål om föreningsrättskränkningar. Stockholm 1970. Cit.: Bylund.
- Bevisbörderegeln som överlevde sig själv. Uppsats i antologin Arbetsrätten i utveckling. Stockholm 1977.
- Carson*, Decreasing Importance of Employer Motivation as an Element of Unfair Labor Practice. 46 North Carolina Law Review (1968).
- Conradi, Erland*, Anm. av Folke Schmidt: Kollektiv arbetsrätt. SvJt 1959, s 33.
- Commons m fl* (bl a Elisabeth Brandeis, Selig Perlman and Philip Taft), History of Labor in the United States. Vol I—II, 2nd reissued printing 1926. Vol III, 2nd printing 1952. Vol IV, 4th printing 1955.
- Cox, Archibald — Bok, Derek C.*, Cases and Materials on Labor Law. 5:e uppl. Brooklyn 1962.
- Cox, Archibald — Bok, Derek C. — Gorman, Robert A.*, Cases and Materials on Labor Law. 8:e uppl. New York 1977.
- Cox, Archibald — Dunlop, John T.*, Regulation of Collective Bargaining by the National Labor Relations Board. 63 Harvard Law Review (1950).
- Dahl, Robert A.*, Modern politisk analys. Stockholm 1968.
- David, René*, Les grands systèmes de droit contemporains. 4:e uppl. Paris 1971.
- Demokrati i företagen. Särtryck ur protokoll från 1971 års LO-kongress.
- Eckhoff, Torstein*, Rettferdighet ved utveksling og fordeling av verdier. Oslo, Bergen, Tromsø 1971.
- Eckhoff, Torstein — Sundby, Nils Kristian*, Rettssystemer. Oslo 1976.
- Edlund, Sten*, Arbetsrätten i omvandling. Uppsats i antologin Svensk rätt i omvandling. Stockholm 1976.
- Tvisteförhandlingar på arbetsmarknaden. En rättslig studie av två riksavtal i tillämpning. Stockholm 1967.
- Perspektiv på arbetsdomstolen. Uppsats i antologin Rätt och arbetsgivarmakt. Två studier i rättsprocessen på arbetsmarknaden. Stockholm 1974. (Tidigare publicerad i Tvärsnitt. Sju forskningsrapporter utgivna till LO:s 75-års jubileum 1973.)
- Eklund, Per*, Juridiken som samhälleligt styrmedel. SvJt 1977, s 577.
- Rätten i klasskampen. En studie i rättens funktioner. Stockholm 1974. Cit.: Eklund.
- Elvander, Nils*, Staten och organisationerna på arbetsmarknaden i de nordiska länderna. En komparativ översikt. Uppsats i antologin Konfliktlösning på arbetsmarknaden. Lund 1974.
- Ekelöf, Per Olof*, Rättegång. Andra delen. Stockholm 1964.
- Fackföreningsrörelsen och näringslivet. Skrift utgiven av Landsorganisationens 15-mannakommitté. Stockholm 1941.

- Fahlbeck, Reinhold*, Kollektivavtalets verkningar för utomstående. Uppsats i antologin *Arbetsrätten i utveckling*. Stockholm 1977.
- *Om arbetsprocessrätt. Studier i det fackliga tvisteförhandlandets juridik*. Stockholm 1974. Cit., *Fahlbeck*.
- *Praktisk arbetsrätt. Övningsmaterial*. Lund 1977.
- Flanagan, Robert J.*, *The Behavioral Foundations of Union Election Regulation*. 28 *Stanford Law Review* (1976).
- Forseback, Lennart*, *Svensk arbetsmarknad*. Stockholm 1976.
- Fredriksson, Bert* — *Gunnmo, Alf*, *Våra fackliga organisationer*. Stockholm 1974.
- Frankfurter, Felix* — *Greene, Nathan*, *The Labor Injunction*. New York 1930.
- Friedman, Lawrence M.*, *A History of American Law*. New York 1973. Cit.: *Friedman*.
- *The Legal System. A Social Science Perspective*. New York 1975.
- Geijer, Lennart*, *Förmansklausuler och frikretsregler. Ett föreningsrättsproblem*. Lund 1960.
- Geijer, Lennart* — *Schmidt, Folke*, *Arbetsgivare och fackföreningsledare i domarsäte*. Lund 1958. Cit.: *Geijer-Schmidt*.
- Getman, Julius*, *The Protection of Economic Pressure by section 7 of the National Labor Relations Act*. 115 *University of Pennsylvania Law Review* (1967).
- Getman, Julius G.* — *Goldberg, Stephen B.* — *Herman, Jeanne B.*, *Union Representation Elections: Law and Reality*. New York 1976.
- Ghidini, Mario*, *Diritto del lavoro. Corso di lezioni universitarie*. Padova 1973.
- Gregory, Charles O.*, *Labor and the Law*. 2nd revised ed. New York 1961.
- Gross, James A.* — *Cullen, Donald E.* — *Hanslow, Kurt L.*, *Good Faith in Labor Negotiations: Tests and Remedies*. 53 *Cornell Law Review* (1958).
- Hadenius, Axel*, *Facklig organisationsutveckling. En studie av Landsorganisationen i Sverige*. Uppsala 1976.
- Hemström, Carl*, *Uteslutning ur ideell förening*. Stockholm 1972.
- Hepple, B.A.* — *O'Higgins, Paul*, *Employment Law*. 2nd ed. London 1976.
- Heuck, A.* — *Nipperdey, H.C.*, *Grundriss des Arbeitsrechts*. Fünfte neubearbeitete Auflage. Berlin och Frankfurt a.M. 1970.
- Heuman, Lars*, *Målsägande*. Stockholm 1973.
- Holmström, Leif*, *Styrelserepresentation för de anställda*. SvJt 1975, s 21.
- Hydén, Håkan*, *Rättens samhälleliga funktioner*. Lund 1978.
- Industrial Conflict. A Comparative Legal Survey*. Editors: Benjamin Aaron — K.W. Wedderburn. London 1972.
- Jacobsen, Per*, *Kollektiv arbejdsret*. Köpenhamn 1972.
- Johannesson, Conny*, *De centrala avtalsförhandlingarna och den fackliga demokratin*. Lund 1975.
- Kahn-Freund, Otto*, *Labour and the Law*. London 1972.
- Karlbom, Torvald*, *Den svenska fackföreningsrörelsen*. Stockholm 1955.
- Keyserling, Leon H.*, *The Wagner Act: Its Origin and Current Significance*. *George Washington Law Review* 1960, s 199.
- Kristensson, Mona*, *Arbetsförmedlingens kontrollfunktion i arbetslöshetsförsäkringen*. Stencil. Lund 1977.

- Landis, James — Manoff, Marcus*, Cases on Labor Law. 2nd ed. Chicago 1942.
- Legislative History of Labor Management Relations Act 1947. Utgiven av National Labor Relations Board (1948).
- Leuchtenburg, William E.*, Franklin D. Roosevelt and the New Deal. New York 1963.
- Lewin, Leif*, Hur styrs facket? Om demokratin inom fackföreningsrörelsen. Stockholm 1977.
- Lindbom, T.*, Den svenska fackföreningsrörelsens uppkomst och tidigare historia 1872—1900. Stockholm 1938.
- Lunning, Lars*, Anställningsskydd. 3:e omarbetade upplagan. Stockholm 1977.
- Facklig förtroendeman. Kommentar till den nya lagstiftningen. Stockholm 1974.
- Lönepolitiken. Särtryck ur protokoll från 1971 års LO-kongress.
- Madden, J. Warren*, The Origin and Early History of the National Labor Relations Board. *George Washington Law Review* 1960, s 234.
- Magruder, Calvert*, A Half Century of Legal Influence upon the Development of Collective Bargaining. *50 Harvard Law Review* 1937.
- Mathiesen, Thomas*, Rett og samfunn. Oslo 1977.
- Meltzer, Bernard D.*, Labor Law: Cases, Materials and Problems. 4th printing. Boston and Toronto 1975. Cit.: Meltzer.
- Labor Law: Cases, Materials and Problems. 1975 Supplement. Boston and Toronto 1975.
- Appendix to Labor Law: Cases, Materials and Problems (odaterad).
- Millis, Harry A. — Clark-Brown, Emily*, From the Wagner Act to Taft-Hartley: A Study of National Labor Policy and Labor Relations. Chicago 1950.
- Mills, C Wright*, Makteliten. Stockholm 1971.
- Månsson, Kerstin — Rylander, Anita — Wevle, Anders*, Den fackliga medlemsvärningen vid KF:s charkuterifabrik, Malmö. Stencil. Lund 1978.
- Nial, Håkan*, Svensk associationsrätt i huvuddrag. Stockholm 1975.
- Nordenson, Ulf — Bengtsson, Bertil — Strömberg, Erland*, Skadestånd. Stockholm 1976.
- Peczenik, Alexander*, Juridikens metodproblem. Stockholm 1974.
- Rayback, Joseph H.*, A History of American Labor. New York 1959.
- Rees, Albert*, The Economics of Trade Unions. Chicago 1962.
- Rehms, Charles M.*, Labor Relations in the Public Sector in the United States. *International Labor Review* 1974.
- Rideout, Roger W.*, Principles of Labour Law. 2nd ed. London 1976.
- Rise, Allan — Degerbøl, Jens*, Grundregler i dansk arbejdsret. København 1973.
- Schiller, Bernt*, LO, paragraf 32 och företagsdemokratin. Stockholm 1974. (Tidigare publicerad i Tvärsnitt. Sju forskningsrapporter utgivna till LO:s 75-års jubileum 1973.)
- Schlichter, S.H. — Healy, J.J. — Livernash, E.R.*, The Impact of Collective Bargaining on Management. Washington D.C. 1960.
- Schmidt, Folke*, Arbetsrätt I. 2:a tryckningen. Stockholm 1973.
- Arbetsrätt II. 2:a uppl. Stockholm 1975.
- Facklig arbetsrätt. Stockholm 1976.
- Kollektiv arbetsrätt. 5:e uppl. Stockholm 1967.

- Löntagarrätt. Stockholm 1978.
- Organisationerna och arbetsstriden. En internationell överblick. Uppsats i antologin Konfliktlösning på arbetsmarknaden. Lund 1974.
- Svensk rättspraxis. Kollektiv arbetsrätt 1949—1957. SvJt 1958, s 209.
- Sherman, Herbert L. — Murphy, William P.*, Labor Relations and Social Problems. Unit one. Unionization and Collective Bargaining. 3rd ed. Washington D.C. 1975.
- Sigeman, Tore*, Om rättsbildning och prejudikatlära i arbetsdomstolen. Uppsats i antologin Arbetsrätten i utveckling. Stockholm 1977.
- Semesterrätt. Uppsala 1978.
- Spoden, Werner*, Die Rechtsstellung der Gewerkschaften im Betriebsverfassungsgesetz. Würzburg 1972.
- Stjernquist, Per*, Rättens roll i social förändring. Stockholm 1976.
- Stjernquist, Per — Widerberg, Karin*, Introduktion i rättssociologi. Lund 1978.
- Strömholm, Stig*, Normer och mål — det normbundna beslutfattandets särart. SvJt 1976, s 161.
- Rättsutveckling på annat sätt än genom lagstiftning. Förhandlingar på det 25:e nordiska juristmötet i Oslo 1969.
- Summers, Clyde*, Labor Law in the Supreme Court, 1964 Term. 75 A Yale Law Journal (1965).
- Summers, Clyde W. — Wellington, Harry H.*, Cases and Materials on Labor Law. New York 1968.
- Sölvén, Arnold*, Huvudavtalet. LO:s skriftserie 1939.
- Sölvén, Arnold — Gustafsson, Stig*, Huvudavtalet mellan SAF och LO. Stockholm 1966.
- Taft, Philip*, The A.F. of L. in the time of Gompers. New York 1957.
- Taft, Philip — Ross, Philip*, American Labor Violence: Its Causes, Character and Outcome. New York 1969.
- Union Security: The Case against the "Right-to-Work" laws. Published by American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations. Washington D.C. 1958.
- Victorin, Anders*, Om den enskildes ansvar vid vilda strejker. Uppsats i antologin Svensk rätt i omvandling. Stockholm 1976.
- Lönenormering genom kollektivavtal. Stockholm 1973.
- Wedderburn, K.W.*, The Worker and the Law. London 1965.
- Wellington, Harry H.*, Labor and the Legal Process. New Haven, Conn. 1968.
- Westerståhl, Jörgen*, Svensk fackföreningsrörelse. Stockholm 1945.
- Work in America. Report of a Special Task Force to the Secretary of Health, Education and Welfare. Cambridge, Mass. 1975.
- Åkerman, Nordal*, Huset som Jack byggde. Bilder ur amerikansk verklighet. Stockholm 1977.

LAGFÖRBETEN

Propositioner

- 1910:96 Förslag till lag om kollektivaftal mellan arbetsgivare och arbetare m m
- 1911:43 Förslag till lag om kollektivaftal mellan arbetsgivare och arbetare m m
- 1935:31 Förslag till lag om vissa ekonomiska stridsåtgärder
- 1936:240 Förslag till lag om förenings- och förhandlingsrätt m m
- 1940:106 Förslag till lag angående ändrad lydelse av 3 och 29 §§ lagen den 11 september 1936 om förenings- och förhandlingsrätt
- 1962:90 Förslag till lag om allmän försäkring m m
- 1972:10 Angående vissa beslut fattade av internationella arbetsorganisationens allmänna konferens år 1971 vid dess femtiosjätte sammanträde
- 1972:116 Förslag till lag om styrelserepresentation för de anställda i aktiebolag och ekonomiska föreningar, m m
- 1973:129 Trygghet i anställningen
- 1974:77 Rättegång i arbetstvister
- 1974:88 Facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen m m
- 1975/76:105 Arbetsrättsreform: Demokrati på arbetsplatsen
- 1975/76:166 Förslag till lag om styrelserepresentation för de anställda i aktiebolag och ekonomiska föreningar m m
- 1976/77:141 Ändring i lagen om rättegången i arbetstvister m m

SOU

- 1923:29 Den industriella demokratiens problem I
- 1933:36 Tredje mans rätt till neutralitet i arbetsk konflikter och därmed sammanhängande spörsmål
- 1934:16 Betänkande med förslag till lag angående vissa ekonomiska stridsåtgärder m m
- 1934:30 Utlåtanden över betänkande med förslag till lag angående vissa ekonomiska stridsåtgärder m m
- 1935:18 Betänkande med förslag till lag om arbetsavtal
- 1935:59 Betänkande med förslag till lag om förenings- och förhandlingsrätt
- 1939:49 Betänkande med förslag till ändring i lagen om förenings- och förhandlingsrätt
- 1961:57 Sociallagstiftningen och de s k beroende uppdragstagarna
- 1972:33 Förhandlingsrätt för pensionärer
- 1973:7 Trygghet i anställningen
- 1973:56 Trygghet i anställningen II
- 1975:1 Demokrati på arbetsplatsen
- 1975:27 Politisk propaganda på arbetsplatser
- 1975:29 Medborgerliga fri- och rättigheter i vissa länder
- 1978:38 Jämställdhet i arbetslivet
- DsI 1972:3 Styrelserepresentation för de anställda
- DsA 1977:4 Fackliga förtroendemän, möten på betald arbetstid och arbetslivsforskning.

RÄTTSFALLSREGISTER

1. Arbetsdomstolen

1931:42	1955:16 II	1973:3
1931:74		1973:45
1931:107	1956:43	
	1957:33	1974:16
1932:5		
1932:125	1958:20	1975:16
	1958:35	1975:20
1933:94		1975:31
	1959:1	1975:62
1934:51	1959:10	1975:82
1934:179	1959:14	
		1976:3
1935:17	1960:6	1976:33
1935:57	1960:16	1976:35
	1960:18	1976:42
1936:119	1960:33	1976:51
1937:57		1976:90
1937:73	1961:10	1976:106
		1976:114
1939:57	1962:2	1976:128
1939:96	1962:6	
1943:57	1963:19	1977:12
1943:95		1977:38
	1964:28	1977:72
1944:96		1977:79
	1965:17	1977:86
1945:2		1977:102
	1966:24	1977:127
1946:68		1977:158
1947:50	1969:14	1977:216
	1969:25	1977:218
1947:72	1969:35	1977:222
1948:1		
	1970:6	
1948:52 II	1970:23	1978:7
1950:1		1978:15
1950:10	1971:2	1978:36
1953:30	1971:34	1978:84
		1978:92
1953:39	1972:1	1978:94
1954:19	1972:5	1978:99
	1972:11	1978:111
1954:20		
1954:21	1972:29	

2. Högsta domstolen (Sverige)

NJA 1948 s 513	NJA 1966 s 83	NJA 1974 s 36
NJA 1949 s 768	NJA 1973 s 423	NJA 1973:341

3. Amerikanska rättsfall

Adair v. United States, 208 U.S. 161 (1908)
A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States, 295 U.S. 495 (1935)
Allied Chemical & Alkali Wrks v. Pittsburg Plate Glass Co., 404 U.S. 157 (1971)
American Ship Building Co. v. NLRB, 380 U.S. 300 (1965)
Commonwealth v. Hunt, 45 Mass. (4 Met.) 111 (1842)
Commonwealth v. Pullis, Philadelphia Mayor's Court 1806
Directors Guild of America, Inc. v. Superior Court of Los Angeles County, 48 Cal. Repr. 710 (1966)
Dorchy v. Kansas, 272 U.S. 306 (1926)
Elk Lumber Co., 91 NLRB 333 (1950)
Emporium Capwell Co. v. Western Addition Community Organization, 95 U.S. 977 (1975)
Excelsior Laundry Co., 186 NLRB 129
Fibreboard Paper Products Corp. v. NLRB, 379 U.S. 203 (1964)
Food Employees, Local 590 v. Logan Valley Plaza Inc., 391 U.S. 308 (1968)
General Shoe Corp., 77 NLRB 124 (1948)
G & W Electric Specialty Co., 154 NLRB 1136 (1965)
H.K. Porter Co. v. NLRB 397 U.S. 99 (1970)
Hollywood Ceramics Co., 140 NLRB 221 (1962)
Hudgens v. NLRB, 424 U.S. 507 (1976)
Hughes v. Local 11, Ironworkers, CA 3, LRRM 2734 (1961)
Inland Steel Co. v. NLRB, 170 F 2nd 247 (7th Cir. 1948) cert. denied, 336 U.S. 960 (1949).
J.P. Stevens & Co. v. NLRB, 406 F 2nd 1017 (4th Cir. 1968)
Livingston Shirt Co., 107 NLRB 400 (1953)
Loewe v. Lawlor, 208 U.S. 274 (1908)
Martin-Marietta Corp., 139 NLRB 925 (1962)
Mastro Plastics Corp. v. NLRB, 350 U.S. 270 (1956)
NLRB v. American National Insurance Co., 343 U.S. 395 (1952)
NLRB v. Babcock & Wilcox Co., 351 U.S. 105 (1956)
NLRB v. Brown, 380 U.S. 278 (1965)
NLRB v. Burnup & Sims, 379 U.S. 21 (1964)
NLRB v. Dale Industries, 355 F 2nd 851
NLRB v. Erie Resistor Corp., 373 U.S. 221 (1963)
NLRB v. Great Dane Trailers, 388 U.S. 26 (1967)
NLRB v. Hearst Publications, Inc., 322 U.S. 111 (1944)
NLRB v. Insurance Agents' International Union, 361 U.S. 477 (1960)
NLRB v. Jones & Laughlin Steel Corp., 301 U.S. 1 (1937)
NLRB v. Local 1229 IBEW (Jefferson Standard), 346 U.S. 464 (1953)
NLRB v. Macay Radio & Telegraph Co., 304 U.S. 333 (1938)
NLRB v. Reed & Prince Mfg Co., 205 F 2nd 131 (1st Cir. 1953) cert. denied, 346 U.S. 887 (1953)
NLRB v. Truitt Mfg Co., 351 U.S. 149 (1956)
NLRB v. United Insurance Co. of America, 390 U.S. 254 (1968)
NLRB v. United Steelworkers, 357 U.S. 357 (1958)
NLRB v. Washington Aluminum Co., 370 U.S. 9 (1962)
NLRB v. Wooster Division of Borg-Warner Corp., 365 U.S. 342 (1958)
Order of R.R. Telegraphers v. Chicago & N.W. Ry., 362 U.S. 330 (1960)
Peerless Plywood Co., 107 NLRB 427 (1953)

Phelps Dodge Corp. v. NLRB, 313 U.S. 177 (1941)
Plastilite Corp., 153 NLRB 180 (1965)
Quality Mfg Co., 195 NLRB 42 (1972)
Radio Officers' Union of the Commercial Telegraphers Union, AFL v. NLRB, 347 U.S. 17 (1954)
Republic Aviation Corp. v. NLRB, 324 U.S. 793 (1945)
Shopping Kart Food Market, 228 NLRB 190 (1977)
Singer Co., 198 NLRB 870
Steele v. Louisville & Nashville R.R., 323 U.S. 192 (1944)
Struksnes Construction Co., 165 NLRB 102 (1967)
Textile Workers Union v. Darlington Mfg Co., 380 U.S. 263 (1965)
United States v. Brown, 381 U.S. 437 (1965)
United States v. Hutcheson, 312 U.S. 219 (1941)
Vaca v. Sipes, 386 U.S. 171 (1967)
Westinghouse Electric Corp., 150 NLRB 1574 (1965)

ÖVRIGA KÄLLOR

Brev 28 juli 1977 från professor Benjamin Aaron, University of California, Los Angeles
Committee Report on H.R. 8410, Labor Law Report 274, October 7, 1977
ILO Report 1973:III (Part 2), Freedom of Association and Collective Bargaining. Summary of Reports on Unratified Conventions
ILO Report 1973:III (Part 4B), Freedom of Association and Collective Bargaining. General Survey by the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations
LO:s organisationsplan från 1966
NLRB Annual Report, olika årgångar
Styrelserepresentation för anställda. Utredning från statens industriverk. SIND 1975:4
Verkstadsföreningens kommentar till Verkstadsavtalet (1974)
Kollektivavtal, organisationsstadgar och tidningsartiklar.

Sakregister

- accessorisk föreningsrätt 156
- AD 71, 138
- Administrative Law Judge 135
- AFL 48, 65, 85
- AFL-CIO 47, 48, 243
- anställningstrygghet 90
- arbetsgivare 22, 27, 155
- arbetsgivarorganisation 66, 155
- arbetsledare 35 ff
- arbetslös 33
- arbetssökande 33, 154
- arbetstagare 28 ff, 154
- arbetstagarorganisation 26, 166
- avsked 194

- betald ledighet 42
- bevisbörderegeln 139, 220 ff
- Byggnadsarbetareförbundet 48, 208 ff

- centralorganisation 47
- Certification Officer 27
- CIO 48, 85
- Citizens' Industrial Association 66
- Clayton Act 77
- closed shop 66, 183
- common law 19, 67
- company union 27, 80, 83
- concerted activity 41
- Congress of Industrial Organizations 85
- contempt of court 67, 136

- Decemberkompromissen 41, 62, 100, 117
- diskriminering 121, 195 f
- duty of fair representation 121, 162, 180 f, 242

- employee 30 f, 33
- employee committee 26
- Erdman Act 67, 68

- fackförbund 46, 60
- fackförening 26 ff, 46, 59

- facklig verksamhet 26, 39 ff, 163 ff
- fair election 130
- favoritism 144
- FFL 74, 89, 117, 134
- FML 40, 42 ff
- föreningsfrihet 14, 28, 119 f
- föreningsrättskränkande motiv 201 ff, 208 ff
- föreningsrättskränkning 193 ff
- företagsdemokrati 90 f
- förhandlingsenhet 129
- förlikningsman 63

- General Council 135, 139
- gesäll 57
- good faith bargaining 176
- granskningsarvode 194, 210 f
- grievance 26, 173

- Hamnarbetareförbundet 48
- hantverksföreningar 59, 60, 64
- husbonde 57

- ideell förening 26
- illegal subjects 174
- illegitima motiv 202 ff
- ILO 120, 165
- indentured servitude 57
- independent contractor 31
- independent trade union 27
- industrial union 64
- Industrial Workers of the World 77
- industriell demokrati 70, 80
- industriförbundsprincipen 46, 60, 62
- inherently destructive 225
- injunction 67, 77
- intern föreningsrätt 14, 119 ff, 162
- international union 46
- intrång 156

- juridisk person 26
- jurisdictional dispute 64
- jämställd uppdragstagare 29, 32

Knights of Labor 65
 kollektivavtal 27, 68, 71, 140, 165
 kollektivavtalsförhandlingar 46
 konkurrens 47, 242

 laboratory conditions 130, 132
 Labor Management Relations Act 93
 Labor Management Reporting and
 Disclosure Act 98 ff
 labor organization 26
 lagmotiv 20
 Landrum-Griffin Act 26, 98 ff
 lantarbetare 38, 69, 72
 legitima motiv 202 ff
 LO 15, 47, 61, 88, 127, 159, 243, 246
 LOA 90
 local union 46
 Lokmannaförbundet 48, 157
 lärling 57
 lösdrivare 57

 management prerogative 174
 mandatory bargaining 174 ff
 mandatory subjects 174 ff
 MBL 14, 16, 38, 90, 118
 McClellan kommittén 97
 medbestämmande 90, 92, 127, 172, 176
 merkantilismen 57
 Metallindustriarbetareförbundet 48
 mättningsavgifter 194, 208 ff
 mästare 57

 NAM 66
 negativ föreningsrätt 73, 75, 97, 117,
 122, 141 ff
 niomannadelegationen 71
 NIRA 82
 NLB 82
 NLRA 16, 38
 NLRB 82 ff, 135
 non-interventionslinjen 63, 70
 Norris-LaGuardia Act 81
 NWLB 78
 näringsfrihet 59, 247 f

 oberoende uppdragstagare 29, 31
 open shop 66, 68
 organisationsgrad 47, 87
 organisationsklausul 99, 181 ff

 pensionärer 33, 34
 permissive subjects 174
 primär förhandlingsskyldighet 172 f
 protected activity 44

 public employees 21
 right-to-work laws 99, 183
 RLA 134
 rättskapacitet 26
 rättskälla 20
 rättstvist 72

 SAC 48, 208 ff
 SACO/SR 47, 89, 127, 159, 212 ff,
 222, 243
 SAF 41, 61, 183
 Saltsjöbadsavtalet 73, 88, 101
 secondary boycott 96, 97
 Sherman Act 67, 77
 skada 205, 230 ff
 skyddsombud 128
 slaveri 58 ff
 stare decisis 20
 statusförhållande 57, 208
 statute 20
 strejk 15, 61, 62, 169
 stridsåtgärd 144, 168 ff
 styrelserepresentation 91, 127
 subjects for bargaining 44, 174 f
 supervisor 35, 37 f
 svarsåtgärd 201
 syndikalister 48, 208 ff

 Taft-Hartley lagen 31, 93 ff
 TCO 47, 88, 127, 159, 243
 Teamsters 47, 48, 97
 tjänstehjon 57, 58
 trade union 64
 tredjemans-frågan 72

 unfair labor practice 16, 84, 97, 123 f,
 193 ff
 union shop clause 124, 183
 United Automobile Workers 47
 United Farm Workers 38, 48
 United Mine Workers 47, 85
 uppsägning 194, 202
 utbildning 42

 val 130
 Verkstadsavtalet 142
 Wagner Act 83, 92 f, 102
 WLB 93

 yellow dog contract 68, 80
 yrkesförbundsprincipen 46, 64, 80

 Åkarpslagen 62
 åtgärd 194 ff

JURIDISKA INSTITUTIONENS
SEMINARIEBIBLIOTEK
JURIDICUM
LUND

Boel Flodgren

Fackföreningen och rätten

Rätten att bilda fackföreningar och verka i dessa, dvs föreningsrätten, har fundamental betydelse för arbetstagarnas möjligheter att hävda sina intressen gentemot arbetsgivarna. I olika länder har arbetstagarna varit i varierande grad framgångsrika då det gäller att få till stånd rättsregler som skyddar denna rätt.

Denna bok behandlar framväxten av de föreningsrättsliga reglerna i Sverige och USA samt reglernas nuvarande innehåll. Analysen ger vid handen att de svenska arbetstagarna – med sina starka fackliga organisationer – lyckats bättre än de amerikanska i fråga om att få till stånd rättsregler till skydd för föreningsrätten, men att det ytterst är det ekonomiska systemet som verkar bestämmande för rättsreglernas innehåll.



Boel Flodgren, f. 1942, är jur.kand. och hovrättsfiskal. Hon är numera verksam vid Lunds universitet där hon undervisar och forskar i arbetsrätt. 1975-76 studerade hon amerikansk arbetsrätt vid Stanford universitetet, USA.