



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (andra avdelningen)

den 15 december 2022 *

”Begäran om förhandsavgörande – Sysselsättning och socialpolitik – Arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag – Direktiv 2008/104/EG – Artikel 5 – Principen om likabehandling – Nödvändighet att, i händelse av undantag från denna princip, säkerställa det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag – Kollektivavtal som föreskriver en lön som är lägre än den som gäller för personal som anställts direkt av kundföretaget – Effektivt domstolsskydd – Domstolsprövning”

I mål C-311/21,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Bundesarbeitsgericht (Federala arbetsdomstolen, Tyskland) genom beslut av den 16 december 2020, som inkom till domstolen den 18 maj 2021, i målet

CM

mot

TimePartner Personalmanagement GmbH,

meddelar

DOMSTOLEN (andra avdelningen),

sammansatt av avdelningsordföranden A. Prechal samt domarna L. Arastey Sahún (referent), F. Biltgen, N. Wahl och J. Passer,

generaladvokat: A.M. Collins,

justitiesekreterare: handläggaren S. Beer,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 5 maj 2022,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- CM, genom R. Buschmann och T. Heller, Prozessbevollmächtigte,
- TimePartner Personalmanagement GmbH, genom O. Bertram, M. Brüggemann och A. Förster, Rechtsanwälte,

* Rättegångsspråk: tyska.

- Tysklands regering, av J. Möller och D. Klebs, båda i egenskap av ombud,
 - Sveriges regering, genom H. Eklinder, J. Lundberg, C. Meyer-Seitz, A. Runeskjöld, M. Salborn Hodgson, R. Shahsavan Eriksson, H. Shev och O. Simonsson, samtliga i egenskap av ombud,
 - Europeiska kommissionen, genom B.-R. Killmann och D. Recchia, båda i egenskap av ombud,
- och efter att den 14 juli 2022 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,
följande

Dom

- 1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (EUT L 327, 2008, s. 9).
- 2 Begäran har framställts i ett mål mellan CM och TimePartner Personalmanagement GmbH (nedan kallat TimePartner) angående storleken på den lön som TimePartner ska betala för det arbete som CM har utfört för ett kundföretag.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

- 3 I skälen 10–12, 16 och 19 i direktiv 2008/104 anges följande:
 - ”(10) Det råder avsevärda skillnader inom Europeiska unionen när det gäller att anlita arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag och i fråga om rättsläge, rättslig ställning och arbetsvillkor för dessa arbetstagare.
 - (11) Arbete som utförs av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag tillgodoser både företagets behov av flexibilitet och arbetstagarnas behov av att förena privatliv och yrkesliv. Det bidrar således till att skapa arbetstillfällen och till deltagande och integration på arbetsmarknaden.
 - (12) Genom detta direktiv fastställs en skyddsram för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag som är icke-diskriminerande, öppen och proportionerlig samtidigt som den respekterar arbetsmarknadernas mångfald och de skilda förbindelserna mellan arbetsmarknadens parter.
- ...
- (16) För att på ett flexibelt sätt kunna klara av arbetsmarknadernas mångfald och de skilda förbindelserna mellan arbetsmarknadens parter kan medlemsstaterna låta arbetsmarknadens parter fastställa arbets- och anställningsvillkor under förutsättning att den övergripande skyddsnivån för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag respekteras.

...

(19) Detta direktiv påverkar inte arbetsmarknadens parter självbestämmanderätt och bör inte heller påverka relationerna dem emellan, t.ex. rätten att förhandla och sluta kollektivavtal i enlighet med nationell lagstiftning och praxis med iakttagande av rådande gemenskapslagstiftning.”

4 Artikel 2 i direktivet, med rubriken ”Syfte”, har följande lydelse:

”Detta direktiv syftar till att skydda arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag och förbättra kvaliteten i det arbete som utförs av dem genom att garantera att principen om likabehandling enligt artikel 5 tillämpas på dem och genom att erkänna bemanningsföretag som arbetsgivare, med beaktande av behovet att fastställa en lämplig ram för anlitan av arbetskraft som hyrs ut av bemanningsföretag för att effektivt bidra till att skapa arbetstillfällen och till att utveckla flexibla arbetsformer.”

5 I artikel 3.1 f i samma direktiv anges följande:

”I detta direktiv avses med

grundläggande arbets- och anställningsvillkor: arbets- och anställningsvillkor som fastställs i lagar och andra författningar, kollektivavtal och/eller andra bindande generella bestämmelser som gäller i kundföretaget och som avser

i) arbetstidens längd, övertid, raster, vilotid, nattarbete, semester och helgdagar,

ii) lön.”

6 I artikel 5 i direktiv 2008/104, som har rubriken ”Likabehandlingsprincipen”, föreskrivs följande:

”1 De grundläggande arbets- och anställningsvillkoren för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag ska, under den tid uppdraget i kundföretaget varar, minst vara de villkor som skulle gälla för dem om de hade anställts direkt av företaget i fråga för att inneha samma tjänst.

Vid tillämpningen av bestämmelserna i första stycket ska de befintliga reglerna i kundföretaget för

a) skydd av gravida och ammande kvinnor och skydd av barn och ungdomar, och

b) likabehandling av kvinnor och män samt åtgärder för att motverka all diskriminering på grund av kön, ras eller etniskt ursprung, religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning,

följas på det sätt som har fastställts i lagar och andra författningar, kollektivavtal och/eller i andra generella bestämmelser.

2. När det gäller lön får medlemsstaterna, efter att ha samrått med arbetsmarknadens parter, föreskriva att undantag kan göras från de principer som fastställs i punkt 1, när arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag och som har ingått ett kontrakt om tillsvidareanställning hos ett sådant företag fortsätter att uppbära lön under tiden mellan två uppdrag.

3. Medlemsstaterna får efter att ha samrått med arbetsmarknadens parter ge dessa möjlighet att, på lämplig nivå och i enlighet med de villkor som medlemsstaterna fastställer, bibehålla eller ingå kollektivavtal i vilka det, samtidigt som det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag respekteras, får fastställas överenskommelser om arbets- och anställningsvillkor för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag som avviker från de villkor som anges i punkt 1.

4. Förutsatt att en tillräcklig skyddsnivå fastställs för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, får medlemsstater som antingen inte har något system för att i lag fastslå allmängiltig tillämpning av kollektivavtal eller inte har något system för att i lag eller i praktiken låta bestämmelser i kollektivavtal omfatta alla företag av liknande slag inom en viss sektor eller ett visst geografiskt område, efter samråd med arbetsmarknadens parter på nationell nivå och på grundval av ett avtal som ingåtts av dessa, fastställa en ordning för grundläggande arbets- och anställningsvillkor som avviker från de principer som fastställs i punkt 1. En sådan ordning får inkludera en kvalificeringsperiod för likabehandling.

En ordning som avses i denna punkt ska vara förenlig med gemenskapslagstiftningen och vara tillräckligt detaljerad och tillgänglig så att de berörda sektorerna och företagen kan identifiera och fullgöra sina skyldigheter. Särskilt ska medlemsstaterna genom tillämpning av artikel 3.2 ange om de yrkesbaserade systemen för social trygghet, inklusive pensionssystem, sjuklönesystem och system för arbetstagarnas ekonomiska delaktighet ingår i de grundläggande arbets- och anställningsvillkoren enligt punkt 1. En sådan ordning ska inte påverka tillämpningen av avtal på nationell, regional, lokal eller sektoriell nivå som inte är mindre fördelaktiga för arbetstagarna.

5. Medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder i enlighet med nationell lagstiftning och/eller praxis för att undvika missbruk vid tillämpningen av denna artikel och särskilt för att förhindra flera på varandra följande uppdrag som syftar till att kringgå bestämmelserna i detta direktiv. De ska underrätta [Europeiska] kommissionen om sådana åtgärder.”

7 I artikel 9 i samma direktiv, med rubriken ”Minimikrav”, föreskrivs följande:

”1. Detta direktiv påverkar inte medlemsstaternas rätt att tillämpa eller införa bestämmelser i lagar eller andra författningar som är förmånligare för arbetstagarna eller att främja eller tillåta att kollektivavtal som är förmånligare för arbetstagarna ingås mellan arbetsmarknadens parter.

2. Genomförandet av detta direktiv ska inte under några omständigheter vara tillräckligt skäl för att motivera en sänkning av den allmänna skyddsnivån för arbetstagarna på de områden som omfattas av detta direktiv. Detta påverkar inte rätten för medlemsstaterna och/eller arbetsmarknadens parter att, med hänsyn till hur förhållandena utvecklas, besluta om andra lagar, författningar eller avtalsbestämmelser än de som gäller när detta direktiv antas, förutsatt att minimikraven i detta direktiv respekteras.”

8 Artikel 11 i direktivet har rubriken ”Genomförande”. I punkt 1 i denna artikel föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna ska anta och offentliggöra de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 5 december 2011, eller se till att arbetsmarknadens parter inför nödvändiga bestämmelser genom avtal, varvid medlemsstaterna ska vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att alltid kunna garantera att målen i detta direktiv uppnås. De ska genast underrätta kommissionen om detta.”

Tysk rätt

- 9 I 9 § led 2 i Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (lagen om uthyrning av arbetskraft) av den 3 februari 1995 (BGBl. 1995 I, s. 158, nedan kallad AÜG), i den version som gällde fram till den 31 mars 2017, hade följande lydelse:

”Följande avtal är ogiltiga:

...

2) Avtal enligt vilka en bemanningspersonal, för den tid denne hyrs ut till ett kundföretag, har mindre fördelaktiga arbetsvillkor än de grundläggande arbetsvillkor som gäller i kundföretaget för en jämförbar arbetstagare inom detta företag, inklusive lön. Undantag får fastställas i kollektivavtal så länge den ersättning som fastställs i kollektivavtalet inte är lägre än den minimitimplön som föreskrivs i en förordning i enlighet med 3a § punkt 2. Inom ramen för ett sådant kollektivavtal får arbetsgivare och arbetstagare som inte är bundna av kollektivavtalet enas om att tillämpa kollektivavtalet. Undantag genom kollektivavtal ska inte gälla för bemanningspersonal som under de senaste sex månaderna före uthyrningen till kundföretaget har upphört att arbeta för detta företag eller för en arbetsgivare som tillsammans med kundföretaget utgör en koncern, i den mening som avses i 18 § Aktiengesetz [(aktiebolagslagen)].

...”

- 10 I 10 § punkt 4 AÜG, i den lydelse som var tillämplig till och med den 31 mars 2017, föreskrevs följande:

”Bemanningsföretaget ska bevilja arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretaget de grundläggande arbetsvillkor, inklusive lön, som är tillämpliga i kundföretaget och som gäller för en jämförbar arbetstagare på kundföretaget under den tid som uthyrningen av arbetstagaren till kundföretaget varar. I den mån det i ett kollektivavtal som är tillämpligt på anställningsförhållandet föreskrivs avvikande bestämmelser (3 § punkt 1 led 3 och 9 § led 2) ska bemanningsföretaget bevilja den bemanningsanställda de arbetsvillkor som är tillämpliga enligt detta kollektivavtal. Om det i ett sådant kollektivavtal fastställs en ersättning som är lägre än den minimitimplön som föreskrivs i en förordning i enlighet med 3a § punkt 2, ska bemanningsföretaget, för varje arbetstimme, bevilja arbetstagaren som hyrs ut av bemanningsföretaget den ersättning för en arbetstimme som uppbärs av en jämförbar arbetstagare på kundföretaget. För det fall att avtalet mellan bemanningsföretaget och den bemanningsanställda förklaras ogiltigt enligt 9 § led 2, ska bemanningsföretaget bevilja den bemanningsanställda de grundläggande arbetsvillkor, inbegripet lön, som är tillämpliga i kundföretaget och som gäller för en jämförbar arbetstagare på kundföretaget.”

- 11 I 8 § AÜG, i dess lydelse enligt lag av den 21 februari 2017 (BGBl 2017 I, s. 258), vilken trädde i kraft den 1 april 2017, har följande lydelse:

”1. Bemanningsföretaget ska bevilja den bemanningsanställda de grundläggande arbetsvillkor, inklusive lön, som är tillämpliga i kundföretaget och som gäller för en jämförbar arbetstagare på kundföretaget under den tid som uthyrningen av arbetstagaren till kundföretaget varar (likabehandlingsprincipen). Om den bemanningsanställda uppbär den ersättning som är tillämplig enligt ett kollektivavtal som gäller för en jämförbar arbetstagare på kundföretaget eller, i annat fall, den lön som är tillämplig enligt ett kollektivavtal som gäller för jämförbara arbetstagare inom sektorn, så ska den bemanningsanställda därigenom anses behandlas lika när

det gäller lön, i den mening som avses i första meningen. Om ersättning i natura beviljas i kundföretaget, så kan ersättning i euro ges.

2. Undantag från likabehandlingsprincipen får fastställas i kollektivavtal så länge den lön som fastställs i kollektivavtalet inte är lägre än den minimitimlön som föreskrivs i en förordning i enlighet med 3a § punkt 2. Om undantag från likabehandlingsprincipen fastställs i ett sådant kollektivavtal, så ska bemanningsföretaget bevilja den bemanningsanställda de arbetsvillkor som gäller enligt detta kollektivavtal. Inom ramen för ett sådant kollektivavtal får arbetsgivare och arbetstagare som inte är bundna av kollektivavtalet enas om att tillämpa bestämmelserna i avtalet. Om det i ett sådant kollektivavtal fastställs en lön som är lägre än den minimitimlön som föreskrivs i en förordning i enlighet med 3a § punkt 2, så ska bemanningsföretaget, för varje arbetstimme, bevilja den bemanningsanställda den lön för en arbetstimme som uppbärs av en jämförbar arbetstagare på kundföretaget.

3. Ett undantag som fastställs i kollektivavtal, i den mening som avses i punkt 2, ska inte gälla för bemanningsanställda som under de senaste sex månaderna före uthyrningen till kundföretaget har upphört att arbeta för detta företag eller för en arbetsgivare som tillsammans med kundföretaget utgör en koncern, i den mening som avses i 18 § Aktiengesetz [(aktiebolagslagen)].

4. I ett sådant kollektivavtal som avses i punkt 2 får undantag göras från principen om likabehandling, när det gäller lön, under de första nio månaderna av tiden för uthyrningen till ett kundföretag. Ett undantag i kollektivavtal som gäller under längre tid ska tillåtas endast i följande fall:

- 1) Senast 15 månader efter det att uthyrningen till ett kundföretag inleds nås en lön som minst motsvarar den lön som i kollektivavtalet fastställs som likvärdig den avtalsenliga lönen för jämförbara arbetstagare i sektorn.
- 2) När en period av anpassning till arbetsmetoderna på längst sex veckor har förlöpt anpassas den lön som utbetalas stegvis till den lön som nämns ovan.

Inom ramen för ett sådant kollektivavtal får arbetsgivare och arbetstagare som inte är bundna av kollektivavtalet enas om att tillämpa bestämmelserna i avtalet. Tiden för tidigare uthyrningar av samma eller ett annat bemanningsföretag till samma kundföretag ska beaktas i sin helhet om tiden mellan de respektive uthyrningsperioderna inte överstiger tre månader.

5. Bemanningsföretaget ska till den bemanningsanställda betala minst den minimitimlön som föreskrivs i en förordning i enlighet med 3a § punkt 2 under uthyrningsperioden och under perioder utan uppdrag.”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

- 12 Mellan januari och april 2017 visstidsanställdes CM av bemanningsföretaget TimePartner. Anställningen var som arbetstagare som hyrs ut av ett sådant bemanningsföretag (i förevarande dom även kallade bemanningspersonal eller bemanningsanställda). Inom ramen för denna anställning hyrdes CM ut till ett detaljhandelsföretag såsom orderhanterare.

- 13 Jämförbara arbetstagare i kundföretaget, för vilka kollektivavtalet för arbetstagare inom detaljhandelssektorn i delstaten Bayern (Tyskland) är tillämpligt, hade en bruttotimlön på 13,64 euro.
- 14 CM hade under sitt uppdrag vid detta företag en bruttolön på 9,23 euro, i enlighet med kollektivavtalet för bemanningspersonal. Detta kollektivavtal hade ingåtts mellan Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen eV (de tyska bemanningsföretagens intresseorganisation), i vilken TimePartner var medlem, och Deutscher Gewerkschaftsbund (Tysklands fackliga samorganisation), i vilken CM:s fackförbund Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft (tysk fackförening inom tjänstesektorn) ingick.
- 15 Sistnämnda kollektivavtal innehöll ett undantag från likabehandlingsprincipen som, för perioden januari–mars 2017, föreskrevs i 10 § punkt 4 första meningen AÜG, i den lydelse som var tillämplig till och med den 31 mars 2017, och, för april 2017, i 8 § punkt 1 AÜG, i den lydelse som var tillämplig från och med den 1 april 2017. I detta föreskrevs nämligen en lägre lön för bemanningsanställda än den som gällde för arbetstagare vid kundföretaget.
- 16 CM väckte talan vid Arbeitsgericht Würzburg (arbetsdomstolen i Würzburg, Tyskland) och yrkade att hon skulle erhålla ett lönetillägg på 1 296,72 euro. Beloppet motsvarade mellanskillnaden mellan hennes lön och vad hon skulle ha erhållit om hon hade avlönats i enlighet med kollektivavtalet för arbetstagare inom detaljhandelssektorn i delstaten Bayern. Hon gjorde gällande att de relevanta bestämmelserna i AÜG och i det kollektivavtal som var tillämpligt på bemanningspersonal inte var förenliga med artikel 5 i direktiv 2008/104. TimePartner bestred skyldigheten att betala någon annan lön än den som föreskrivs i kollektivavtalet för bemanningspersonal.
- 17 Talan ogillades varpå CM överklagade till Landesarbeitsgericht Nürnberg (Arbetsöverdomstolen i Nürnberg, Tyskland). Efter det att detta överklagande hade ogillats överklagade CM till den hänskjutande domstolen, Bundesarbeitsgericht (Federala arbetsdomstolen, Tyskland).
- 18 Den hänskjutande domstolen anser att utgången i målet vid den hänskjutande domstolen beror på tolkningen av artikel 5 i direktiv 2008/104.
- 19 Mot denna bakgrund beslutade Bundesarbeitsgericht (Federala arbetsdomstolen) att vilandeförklara målet och att ställa följande tolkningsfrågor till EU-domstolen:
 - ”1) Hur ska begreppet ’det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag’ i artikel 5.3 i [direktiv 2008/104] definieras, och går detta begrepp utöver det tvingande skydd som föreskrivs för samtliga arbetstagare i nationell rätt och i unionsrätten?
 - 2) Vilka villkor och kriterier måste vara uppfyllda för att bestämmelser i ett kollektivavtal, som avviker från den princip om likabehandling som fastställs i artikel 5.1 i direktiv 2008/104 när det gäller arbets- och anställningsvillkor för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, ska anses respektera det övergripande skyddet av sådana arbetstagare?
 - a) Ska prövningen av huruvida det övergripande skyddet respekteras – i abstrakt hänseende – hänföra sig till de i kollektivavtal fastställda arbetsvillkoren för bemanningspersonal eller krävs det en jämförande och värderande bedömning av villkoren i kollektivavtalet och de arbetsvillkor som är tillämpliga i det företag till vilket arbetstagarna hyrs ut (kundföretag)?

- b) Krävs det mot bakgrund av den respekt för det övergripande skyddet som föreskrivs i artikel 5.3 i direktiv 2008/104 att det vid en avvikelse från likabehandlingsprincipen när det gäller lön föreligger en tillsvidareanställning mellan bemanningsföretaget och den arbetstagare som det hyr ut?
- 3) Krävs det att den nationella lagstiftaren fastställer villkor och kriterier för respekten för det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, i den mening som avses i artikel 5.3 i direktiv 2008/104, när arbetsmarknadens parter erhåller möjlighet att ingå kollektivavtal som innehåller bestämmelser om arbets- och anställningsvillkor för bemanningspersonal, som avviker från likabehandlingsprincipen, och att det nationella systemet för kollektivavtal innehåller villkor som kan förväntas medföra en rimlig avvägning mellan avtalsparternas intressen (så kallad *Richtigkeitsgewähr*, det vill säga en garanti för att kollektivavtal är korrekta)?
- 4) Om fråga 3 besvaras jakande:
- a) Kan det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag anses respekteras, i den mening som avses i artikel 5.3 i direktiv 2008/104, genom [AÜG] i den lydelse som är tillämplig sedan den 1 april 2017, i vilken föreskrivs en lägsta lön för bemanningspersonal, en övre tidsmässig gräns för uthyrning till samma kundföretag, en tidsmässig begränsning för avvikelser från likabehandlingsprincipen när det gäller lön, att en bestämmelse i ett kollektivavtal som avviker från likabehandlingsprincipen blir ogiltig för bemanningspersonal som de senaste sex månaderna före uthyrningen till kundföretaget har upphört att arbeta för detta företag eller för en arbetsgivare som tillsammans med kundföretaget utgör en koncern, i den mening som avses i 18 § Aktiengesetz (aktiebolagslagen), samt en skyldighet för kundföretaget att i princip bevilja bemanningspersonal tillgång till gemensamma förmåner eller inrättningar (såsom särskilt barnomsorg, personalmatsalar och transporter) på samma villkor som gäller för ordinarie personal?
- b) Om frågan i led a besvaras jakande:
- Är detta även fallet om det i motsvarande lagstiftning, såsom lagen om uthyrning av arbetskraft i den lydelse som var tillämplig fram till den 31 mars 2017, inte föreskrivs någon tidsmässig begränsning för avvikelsen från likabehandlingsprincipen när det gäller lön, och kravet, att uthyrningen endast får vara 'tillfällig', inte preciseras i tidsmässigt hänseende?
- 5) Om fråga 3 besvaras nekande:
- Har nationella domstolar en obegränsad rätt att pröva överenskommelser som genom kollektivavtal om arbets- och anställningsvillkor för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag enligt artikel 5.3 i direktiv 2008/104 avviker från likabehandlingsprincipen, för att fastställa huruvida avvikelserna respekterar det övergripande skyddet för bemanningspersonal, eller ger artikel 28 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (stadgan) och/eller hänvisningen till 'arbetsmarknadens parter självbestämmanderätt' i skäl 19 i direktiv 2008/104 arbetsmarknadens parter ett utrymme för eget skön när det gäller respekten för det övergripande skyddet för bemanningspersonal som endast i begränsad utsträckning kan prövas vid domstol och – om detta är fallet – hur långtgående är detta utrymme?"

Begäran om återupptagande av den muntliga delen av förfarandet

- 20 Genom skrivelse som inkom till EU-domstolens kansli den 11 oktober 2022 har TimePartner begärt att den muntliga delen av förfarandet ska återupptas. Till stöd för sin begäran har denna part gjort gällande att en omständighet som kan ha ett avgörande inflytande på domstolens avgörande ännu inte har behandlats, närmare bestämt den omständigheten att det finns olika system för bemanningsanställda inom unionen, vilket medför att det sociala skydd som ett bemanningsföretag måste ha för sina anställda, bland annat under perioder då dessa arbetstagare inte har uppdrag, skiljer sig avsevärt åt mellan medlemsstaterna, varför domstolen inte är tillräckligt informerad för att avgöra målet.
- 21 Enligt artikel 83 i domstolens rättegångsregler får domstolen efter att ha hört generaladvokaten, när som helst, genom särskilt uppsatt beslut, besluta att den muntliga delen av förfarandet ska återupptas, bland annat om domstolen anser att den inte har tillräcklig kännedom om omständigheterna i målet, eller om en part, efter det att den muntliga delen har förklarats avslutad, har lagt fram en ny omständighet som kan ha ett avgörande inflytande på målets utgång, eller om målet ska avgöras på grundval av ett argument som inte har avhandlats mellan parterna eller de berörda som avses i artikel 23 i stadgan för Europeiska unionens domstol.
- 22 I förevarande fall finner domstolen, efter att ha hört generaladvokaten, att den, med beaktande av de faktiska och rättsliga omständigheter som har lagts fram av den hänskjutande domstolen, å ena sidan, och av TimePartner och övriga berörda som har deltagit i såväl den skriftliga som den muntliga delen av förfarandet, å andra sidan, har tillgång till samtliga uppgifter som är nödvändiga för att avgöra målet.
- 23 TimePartners begäran om återupptagande av den muntliga delen av förfarandet ska därför avslås.

Huruvida begäran om förhandsavgörande kan tas upp till prövning

- 24 CM har anfört att begäran om förhandsavgörande inte kan tas upp till prövning. Den första och den andra frågan – genom vilka den hänskjutande domstolen har begärt att domstolen ska definiera begreppet ”det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag”, i den mening som avses i artikel 5.3 i direktiv 2008/104 – är inte nödvändiga för att avgöra det nationella målet, eftersom detta begrepp är okänt i tysk rätt.
- 25 Enligt fast rättspraxis ankommer det emellertid uteslutande på den nationella domstolen, vid vilken tvisten anhängiggjorts och som har ansvaret för det rättsliga avgörandet, att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i målet bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till EU-domstolen. EU-domstolen är följaktligen i princip skyldig att meddela ett förhandsavgörande när de frågor som ställts avser tolkningen av unionsrätten (dom av den 7 juli 2022, Coca-Cola European Partners Deutschland, C-257/21 och C-258/21, EU:C:2022:529, punkt 34 och där angiven rättspraxis).
- 26 Frågor om tolkningen av unionsrätten presumeras således vara relevanta. En tolkningsfråga som ställts av en nationell domstol kan bara avvisas då det är uppenbart att den begärda tolkningen av unionsrätten inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller saken i det nationella målet eller då frågeställningen är hypotetisk eller EU-domstolen inte har tillgång till sådana uppgifter om de faktiska eller rättsliga omständigheterna som är nödvändiga för att

kunna ge ett användbart svar på de frågor som ställts till den (dom av den 7 juli 2022, Coca-Cola European Partners Deutschland, C-257/21 och C-258/21, EU:C:2022:529, punkt 35 och där angiven rättspraxis).

- 27 Den första frågan, som avser tolkningen av begreppet ”det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag”, i den mening som avses i artikel 5.3 i direktiv 2008/104, är visserligen formulerad i allmänna ordalag.
- 28 Det framgår emellertid av beslutet om hänskjutande att den hänskjutande domstolen har bett EU-domstolen att i första hand definiera nämnda begrepp och i andra hand, i enlighet med den andra frågan, fastställa i vilken mån ett kollektivavtal kan göra undantag från principen om likabehandling i fråga om lön samtidigt som det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag säkerställs i enlighet med artikel 5.3 i direktiv 2008/104. Om det kollektivavtal som är tillämpligt på bemanningspersonal strider mot nämnda bestämmelse, så skulle CM nämligen ha rätt till det lönetillägg som hon har begärt. Det är följaktligen inte uppenbart att den första och den andra frågan saknar relevans för utgången av det nationella målet.
- 29 Begäran om förhandsavgörande kan således tas upp till prövning.

Prövning av tolkningsfrågorna

Den första frågan

- 30 Den hänskjutande domstolen har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att denna bestämmelse, genom att hänvisa till begreppet ”övergripande skydd av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag”, innebär ett krav på att beakta en skydds nivå för bemanningsanställda, som är högre än den som föreskrivs för arbetstagare i allmänhet enligt den nationella rätten och unionsrätten avseende grundläggande arbets- och anställningsvillkor.
- 31 Enligt artikel 5.3 i direktiv 2008/104 får medlemsstaterna, efter att ha samrått med arbetsmarknadens parter ge dessa en möjlighet att, på lämplig nivå och i enlighet med de villkor som medlemsstaterna fastställer, bibehålla eller ingå kollektivavtal i vilka det, samtidigt som det övergripande skyddet för bemanningsanställda respekteras, får fastställas överenskommelser om arbets- och anställningsvillkor för bemanningsanställda som avviker från de villkor som anges i punkt 1 i samma artikel, det vill säga villkor enligt vilka de grundläggande arbets- och anställningsvillkoren för bemanningsanställda, under den tid uppdraget i kundföretaget varar, ska vara minst de villkor som skulle gälla för dem om de hade anställts direkt av det företag till vilket de hyrts ut för att inneha samma tjänst.
- 32 Begreppet ”grundläggande arbets- och anställningsvillkor” definieras i artikel 3.1 f i direktiv 2008/104 och hänför sig till arbetstid, övertid, raster, viloperioder, nattarbete, semester, helgdagar och lön.
- 33 Det följer således av lydelsen i artikel 5.3 i direktiv 2008/104 att den möjlighet som arbetsmarknadens parter har att bibehålla eller ingå kollektivavtal som tillåter särbehandling vad gäller grundläggande arbets- och anställningsvillkor för arbetstagare som hyrs ut

avbemanningsföretag uppvägs av skyldigheten att säkerställa respekten av ”ett övergripande skydd” för arbetstagare som uthyrs av bemanningsföretag, dock utan att detta begrepp definieras i direktivet.

- 34 Enligt domstolens fasta praxis ska vid tolkningen av unionsbestämmelser inte bara deras lydelse beaktas, utan också sammanhanget och de mål som eftersträvas med de föreskrifter som bestämmelserna ingår i (dom av den 17 mars 2022, Daimler, C-232/20, EU:C:2022:196, punkt 29 och där angiven rättspraxis).
- 35 Vad gäller de mål som eftersträvas med direktiv 2008/104, framgår det av skälen 10–12 i samma direktiv att det råder avsevärda skillnader inom Europeiska unionen när det gäller att anlita bemanningspersonal och i fråga om rättsläge, rättslig ställning och arbetsvillkor för dessa arbetstagare, att arbete som utförs av bemanningspersonal tillgodoser både företagets behov av flexibilitet och arbetstagarnas behov av att förena privatliv och yrkesliv, och att detta bidrar till att skapa arbetstillfällen och till deltagande och integration på arbetsmarknaden. Vidare framgår av dessa skäl att det genom direktivet fastställs en skyddsram för bemanningspersonal som är icke-diskriminerande, öppen och proportionerlig samtidigt som den respekterar arbetsmarknadernas mångfald och de skilda förbindelserna mellan arbetsmarknadens parter.
- 36 Vad mer specifikt gäller syftet med artikel 5.3 i direktiv 2008/104, framgår det av skäl 16 i direktivet att medlemsstaterna, för att på ett flexibelt sätt kunna klara av arbetsmarknadernas mångfald och de skilda förbindelserna mellan arbetsmarknadens parter, kan låta arbetsmarknadens parter fastställa arbets- och anställningsvillkor under förutsättning att den övergripande skyddsnivån för bemanningspersonal respekteras.
- 37 I förlängningen av vad som anges i dessa skäl anges i artikel 2 i direktivet att direktivet syftar till att skydda bemanningsanställda och förbättra kvaliteten i det arbete som utförs av dem genom att garantera att principen om likabehandling tillämpas på dem och genom att erkänna bemanningsföretag som arbetsgivare, med beaktande av behovet att fastställa en lämplig ram för anlitande av arbetskraft som hyrs ut av bemanningsföretag för att effektivt bidra till att skapa arbetstillfällen och till att utveckla flexibla arbetsformer.
- 38 Detta dubbla syfte återspeglas i strukturen i artikel 5 i direktiv 2008/104, i vars punkt 1 det föreskrivs en regel enligt vilken de grundläggande arbets- och anställningsvillkoren för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, såsom de definieras i artikel 3.1 f i direktivet, ska vara minst de villkor som gäller för arbetstagare som är anställda hos kundföretaget. Från denna regel görs bland annat undantag i bestämmelsen i artikel 5.3. Detta undantag måste dock ligga inom gränserna för det övergripande skyddet för bemanningspersonal. Dess räckvidd är dessutom begränsad till vad som är absolut nödvändigt för att skydda det intresse som undantaget från likabehandlingsprincipen, vilket införts med stöd av denna bestämmelse, utgör, närmare bestämt att på ett flexibelt sätt kunna klara av arbetsmarknadernas mångfald och de skilda förbindelserna mellan arbetsmarknadens parter (dom av den 21 oktober 2010, Accardo m.fl., C-227/09, EU:C:2010:624, punkt 58 och där angiven rättspraxis).
- 39 För att på så sätt kunna förena syftet att säkerställa skyddet för bemanningspersonal, vilket anges i artikel 2 i direktiv 2008/104, och syftet att respektera arbetsmarknadernas mångfald, anser domstolen att när det i ett kollektivavtal, med stöd av artikel 5.3 i detta direktiv, såsom undantag från punkt 1 i samma artikel, tillåts en särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor som missgynnar bemanningsanställda i förhållande till de villkor som gäller för arbetstagare anställda i kundföretaget, så respekteras det ”övergripande skyddet” för dessa

inhyrda arbetstagare endast om de i gengäld beviljas fördelar som kompenserar effekterna av denna särbehandling. Det övergripande skyddet för bemanningsanställda skulle nämligen med nödvändighet minska om ett sådant avtal, i förhållande till dessa arbetstagare, innebar en begränsning av ett eller flera av dessa grundläggande villkor.

- 40 Med hänsyn till räckvidden av artikel 5.1 i direktiv 2008/104, enligt vilken bemanningsanställda ska omfattas av samma grundläggande villkor som gäller för arbetstagare som är anställda i kundföretaget, innebär emellertid inte kravet på att iaktta ett övergripande skydd, i den mening som avses i punkt 3 i denna artikel, att en specifik skydds nivå för bemanningsanställda måste iakttagas som är högre än den som, när det gäller dessa villkor, föreskrivs i de tvingande bestämmelserna om skydd som fastställs i den nationella rätten och i unionsrätten för arbetstagare i allmänhet.
- 41 De fördelar som kompenserar effekterna av en sådan särbehandling till nackdel för bemanningspersonal, som avses i punkt 39 ovan, måste vara knutna till de grundläggande arbets- och anställningsvillkor som anges i artikel 3.1 f i direktiv 2008/104, det vill säga de som hänför sig till arbetstid, övertid, raster, viloperioder, nattarbete, semester, helgdagar och lön.
- 42 En sådan tolkning av artikel 5.3 i direktiv 2008/104 stöds av det sammanhang i vilket den ingår. Enligt artikel 5.2 i detta direktiv får nämligen medlemsstaterna, efter att ha samrått med arbetsmarknadens parter, föreskriva att undantag, när det gäller lön, från likabehandlingsprincipen i artikel 5.1 i samma direktiv, bland annat när dessa arbetstagare fortsätter att uppbära lön under tiden mellan två uppdrag. Om medlemsstaterna endast fick fastställa lönen för bemanningsanställda till en lägre nivå än den som följer av likabehandlingsprincipen under förutsättningen att denna nackdel kompenseras genom en fördel som i detta fall är knuten till samma grundläggande arbets- och anställningsvillkor som lönen, så skulle det vara paradoxalt att godta att arbetsmarknadens parter, trots att de är skyldiga att säkerställa det övergripande skyddet för nämnda arbetstagare, således kunde förfara på detta sätt utan att i sin tur vara tvungna att föreskriva en fördel i det relevanta kollektivavtalet när det gäller dessa grundläggande villkor.
- 43 Detta gäller i än högre grad för sådana bemanningsanställda som endast har ett tidsbegränsat anställningskontrakt och som – eftersom de riskerar att sällan få någon lön mellan två uppdrag – ska beviljas en avsevärd kompensation i fråga om nämnda grundläggande villkor, vars nivå ska vara åtminstone likvärdig med den nivå som beviljas tillsvidareanställd bemanningspersonal.
- 44 Mot bakgrund av det ovanstående ska den första frågan besvaras enligt följande. Artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att denna bestämmelse, när den hänvisar till begreppet ”övergripande skydd av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag”, inte innebär ett krav på att beakta en skydds nivå för bemanningsanställda som är högre än den som föreskrivs för arbetstagare i allmänhet enligt den nationella rätten och unionsrätten avseende grundläggande arbets- och anställningsvillkor. När arbetsmarknadens parter genom kollektivavtal tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för bemanningsanställda, ska emellertid ett sådant kollektivavtal, för att säkerställa ett övergripande skydd för bemanningsanställda, ge dessa arbetstagare fördelar i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor som kan kompensera för den särbehandling som de utsätts för.

Den andra frågan

- 45 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan, som är uppdelad i två delfrågor, för att få klarhet i under vilka förutsättningar ett kollektivavtal som tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för bemanningspersonal likväl kan anses respektera ett övergripande skydd för bemanningspersonal i enlighet med artikel 5.3 i direktiv 2008/104.

Fråga 2 a

- 46 Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 2 a för att få klarhet i huruvida artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att respekten för det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag ska prövas abstrakt, mot bakgrund av ett kollektivavtal som tillåter särbehandling, eller konkret, genom en jämförelse med de grundläggande arbets- och anställningsvillkoren för jämförbara arbetstagare som anställts direkt av kundföretaget.
- 47 Enligt artikel 5.1 första stycket i direktiv 2008/104 ska de grundläggande arbets- och anställningsvillkoren för bemanningsanställda, under den tid uppdraget i kundföretaget varar, minst vara de villkor som skulle gälla för dem om de hade anställts direkt av detta företag i fråga för att inneha samma tjänst (dom av den 12 maj 2022, Luso Temp, C-426/20, EU:C:2022:373, punkt 49). Unionslagstiftaren har således visat sin avsikt att, i enlighet med likabehandlingsprincipen, se till att bemanningsanställda i princip inte befinner sig i en mindre fördelaktig situation än jämförbara arbetstagare i kundföretaget.
- 48 Bemanningsanställda har således i princip rätt till samma grundläggande arbets- och anställningsvillkor som de skulle ha haft om kundföretaget hade anställt dem direkt. Mot bakgrund dels av att artikel 5.3 har karaktären av ett undantag, som det erinrats om i punkt 38 i förevarande dom, dels av syftet med direktiv 2008/104, vilket det erinrats om i punkt 36 ovan, medför undantagsbestämmelsen i artikel 5.3 i direktivet ett krav på att det konkret ska kontrolleras att ett kollektivavtal som tillåter att bemanningsanställda behandlas annorlunda vad gäller de grundläggande arbets- och anställningsvillkoren än arbetstagare som är anställda i kundföretaget, verkligen respekterar ett övergripande skydd för bemanningsanställda genom att ge dessa vissa fördelar som är avsedda att kompensera för denna särbehandling. Denna kontroll ska således göras med hänsyn till de grundläggande arbets- och anställningsvillkor som är tillämpliga på jämförbara arbetstagare i kundföretaget.
- 49 Följaktligen ska det, för det första, fastställas vilka grundläggande arbets- och anställningsvillkor som skulle vara tillämpliga på en bemanningsanställd om denne rekryterades direkt av kundföretaget för att där inneha samma tjänst. För det andra ska dessa grundläggande arbets- och anställningsvillkor jämföras med dem som följer av det kollektivavtal som den bemanningsanställda rent faktiskt omfattas av (se, analogt, dom av den 12 maj 2022, Luso Temp, C-426/20, EU:C:2022:373, punkt 50). För det tredje ska det, för att säkerställa det övergripande skyddet för bemanningsanställda, prövas huruvida de kompenserande fördelar som getts neutraliserar särbehandlingen.
- 50 Mot bakgrund av det ovan anförda ska fråga 2 a besvaras enligt följande. Artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att frågan huruvida ett övergripande skydd för bemanningsanställda har respekterats ska bedömas konkret genom en jämförelse, med avseende på en viss tjänst, mellan de grundläggande arbets- och anställningsvillkor för arbetstagare som

anställs direkt av kundföretaget och dem som gäller för bemanningsanställda, för att därigenom kunna fastställa huruvida de kompensande fördelar som getts vad gäller dessa grundläggande villkor kan uppväga effekterna av särbehandlingen.

Fråga 2 b

- 51 Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 2 b för att få klarhet i huruvida artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att skyldigheten att respektera det övergripande skyddet för bemanningsanställda kräver att den berörda utthyrd arbetstagaren är tillsvidareanställd i bemanningsföretaget.
- 52 Enligt artikel 5.2 i detta direktiv får medlemsstaterna förvisso, vad gäller lön och efter att ha samrått med arbetsmarknadens parter, föreskriva att undantag kan göras från likabehandlingsprincipen när en bemanningsanställd som har ingått ett kontrakt om tillsvidareanställning hos ett sådant företag fortsätter att uppbära lön under tiden mellan två uppdrag.
- 53 Till skillnad från denna bestämmelse innehåller artikel 5.3 i direktiv 2008/104 emellertid inte någon specifik bestämmelse vad gäller situationen för bemanningsanställda som har ett avtal om tillsvidareanställning.
- 54 Såsom generaladvokaten har påpekat, i punkt 54 i sitt förslag till avgörande, är skälet till denna skillnad mellan artikel 5.2 och artikel 5.3 i direktiv 2008/104 att bemanningsanställda som anställts genom ett kontrakt om tillsvidareanställning fortsätter att uppbära lön under tiden mellan två uppdrag hos kundföretagen. Denna omständighet utgör rättfärdigandet av den möjlighet som föreskrivs i artikel 5.2 i direktivet att föreskriva en särbehandling vad gäller lön för dessa arbetstagare. Denna regels specifika karaktär står i kontrast till den allmänna karaktären hos artikel 5.3 i direktivet som visserligen tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor men som ändå kräver ett övergripande skydd för bemanningsanställda.
- 55 Domstolen konstaterar alltså att artikel 5.2 i direktiv 2008/104 fastställer en konkret kompensation – det vill säga lön under tiden mellan två uppdrag – som ska utgå till bemanningsanställda genom ett kontrakt om tillsvidareanställning i utbyte mot ett undantag från principen om likabehandling i fråga om lön, medan artikel 5.3 gör det möjligt för arbetsmarknadens parter att självständigt förhandla både om exakt vilken typ av undantag från likabehandlingsprincipen som kan komma i fråga och om den fördel som är avsedd att kompensera effekterna av detta undantag, allt under förutsättning att det övergripande skyddet respekteras.
- 56 Enligt artikel 5.3 i direktiv 2008/104 är det således tillåtet, med förbehåll för att ett sådant övergripande skydd respekteras, att ingå ett kollektivavtal som avviker från likabehandlingsprincipen i förhållande till alla arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, utan att någon åtskillnad görs efter om de är visstids- eller tillsvidareanställda hos bemanningsföretaget. I ett sådant fall kan det för övrigt inte uteslutas att den omständigheten att lönen bibehålls under perioden mellan två uppdrag – oavsett om det sker på grundval av ett kontrakt om tidsbegränsad anställning eller tillsvidareanställning – kan beaktas vid bedömningen av nämnda övergripande skydd. Det är emellertid viktigt att bemanningsanställda som har ett tidsbegränsat anställningskontrakt får en väsentlig fördel som kan kompensera för den löneskillnad som de drabbas av under uppdraget i förhållande till en jämförbar arbetstagare som är anställd i kundföretaget.

- 57 Mot bakgrund av det ovanstående ska fråga 2 b besvaras enligt följande. Artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att skyldigheten att respektera det övergripande skyddet för bemanningsanställda inte innebär ett krav på att den berörda utyrda arbetstagaren är knuten till bemanningsföretaget genom ett kontrakt om tillsvidareanställning.

Den tredje frågan

- 58 Den hänskjutande domstolen har ställt den tredje frågan för att få klarhet i huruvida artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att den nationella lagstiftaren är skyldig att föreskriva villkor och kriterier för att säkerställa att det övergripande skyddet för bemanningsanställda respekteras, i den mening som avses i denna bestämmelse, när den berörda medlemsstaten ger arbetsmarknadens parter möjlighet att bibehålla eller ingå kollektivavtal som tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för nämnda arbetstagare.
- 59 Domstolen konstaterar att enligt artikel 288 tredje stycket FEUF ska ett direktiv med avseende på det resultat som ska uppnås vara bindande för varje medlemsstat till vilken det är riktat, men ska överlåta åt de nationella myndigheterna att bestämma form och tillvägagångssätt för genomförandet. Även om medlemsstaterna enligt denna bestämmelse själva kan välja form och tillvägagångssätt för att säkerställa ett direktivs genomförande, inverkar denna frihet emellertid inte på skyldigheten för varje medlemsstat till vilken direktivet är riktat att inom ramen för sin nationella rättsordning vidta alla de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att direktivet får full verkan i överensstämmelse med det syfte som det eftersträvar (dom av den 17 mars 2022, Daimler, C-232/20, EU:C:2022:196, punkt 94 och där angiven rättspraxis).
- 60 Såsom anges i punkt 36 i förevarande dom framgår det av skäl 16 i direktiv 2008/104 att medlemsstaterna, för att på ett flexibelt sätt kunna klara av arbetsmarknadernas mångfald och de skilda förbindelserna mellan arbetsmarknadens parter, kan låta arbetsmarknadens parter fastställa arbets- och anställningsvillkor under förutsättning att den övergripande skyddsnivån för bemanningspersonal respekteras.
- 61 Det framgår dessutom av skäl 19 i direktiv 2008/104 att direktivet inte påverkar arbetsmarknadens parter självbestämmanderätt och att direktivet inte heller bör påverka relationerna dem emellan, till exempel rätten att förhandla och sluta kollektivavtal i enlighet med nationell lagstiftning och praxis med iakttagande av rådande unionslagstiftning.
- 62 Det följer dessutom av artikel 11.1 i direktiv 2008/104 att medlemsstaterna, för att uppnå det mål avseende skydd för bemanningspersonal, som eftersträvas med detta direktiv, har möjlighet att antingen att anta de lagar och andra författningar som är nödvändiga i detta hänseende eller att se till att arbetsmarknadens parter inför nödvändiga bestämmelser genom avtal, varvid medlemsstaterna ska vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att alltid kunna garantera att målen i direktivet uppnås.
- 63 Den möjlighet som medlemsstaterna har enligt artikel 5.3 i direktiv 2008/104, att tillåta arbetsmarknadens parter att ingå kollektivavtal som avviker från likabehandlingsprincipen, såsom den har genomförts i artikel 5.1 i samma direktiv, är således förenlig med domstolens praxis, enligt vilken medlemsstaterna är fria att i första hand överlåta till arbetsmarknadens parter att genomföra de socialpolitiska målsättningar som avses i ett direktiv på detta område (dom av den 17 mars 2022, Daimler, C-232/20, EU:C:2022:196, punkt 108 och där angiven rättspraxis).

- 64 Denna handlingsfrihet befriar emellertid inte medlemsstaterna från skyldigheten att genom ändamålsenliga lagar och andra författningar se till att alla bemanningsanställda fullt ut omfattas av det skydd som de åtnjuter enligt direktiv 2008/104 (dom av den 17 mars 2022, Daimler, C-232/20, EU:C:2022:196, punkt 109 och där angiven rättspraxis).
- 65 När medlemsstaterna ger arbetsmarknadens parter möjlighet att ingå kollektivavtal som tillåter särbehandling av bemanningspersonal i enlighet med artikel 5.3 i direktiv 2008/104, är de inte desto mindre skyldiga att säkerställa att det övergripande skyddet för bemanningspersonal respekteras.
- 66 Mot bakgrund av syftet med artikel 5.3 i direktiv 2008/104, såsom detta syfte framgår av skälen 16 och 19, vilka skäl det har erinrats om i punkterna 60 och 61 i förevarande dom, innebär emellertid inte skyldigheten för arbetsmarknadens parter, att respektera det övergripande skyddet för bemanningspersonal, att medlemsstaterna i detalj måste ange de villkor och kriterier som kollektivavtalen ska uppfylla.
- 67 Såsom generaladvokaten har påpekat, i punkt 65 i sitt förslag till avgörande, ska emellertid arbetsmarknadens parter, när den nationella lagstiftningen ger dem möjlighet att förhandla och sluta kollektivavtal som omfattas av ett direktivs tillämpningsområde, iaktta unionsrätten i allmänhet och direktivet i synnerhet. När arbetsmarknadens parter ingår ett kollektivavtal som omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2008/104 ska de således agera med iakttagande av detta direktiv, bland annat genom att respektera det övergripande skyddet för bemanningspersonal i enlighet med artikel 5.3 i samma direktiv (se, analogt, dom av den 19 september 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, punkt 70 och där angiven rättspraxis).
- 68 Mot bakgrund av det ovan anförda ska den tredje frågan besvaras enligt följande. Artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att den nationella lagstiftaren inte är skyldig att föreskriva villkor och kriterier för säkerställandet av ett övergripande skydd av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, i den mening som avses i denna bestämmelse, när den berörda medlemsstaten ger arbetsmarknadens parter möjlighet att bibehålla eller ingå kollektivavtal som tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för nämnda arbetstagare.

Den fjärde frågan

- 69 Med hänsyn till svaret på den tredje frågan saknas det anledning att besvara den fjärde frågan.

Den femte frågan

- 70 Den hänskjutande domstolen har ställt den femte frågan, som ställts för det fall den tredje frågan besvaras nekande, för att få klarhet i huruvida artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att kollektivavtal som i enlighet med denna bestämmelse tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för bemanningsanställda kan bli föremål för en effektiv domstolsprövning i syfte att kontrollera huruvida arbetsmarknadens parter har iakttagit sin skyldighet att respektera ett övergripande skydd av dessa arbetstagare.
- 71 Domstolen erinrar för det första om att det av artikel 28 i stadgan om de grundläggande rättigheterna följer att arbetstagare och arbetsgivare, eller deras respektive organisationer, i enlighet med unionsrätten samt nationell lagstiftning och praxis, har rätt att förhandla och ingå

kollektivavtal på lämpliga nivåer. För det andra preciseras det i artikel 152 första stycket FEUF att unionen ”ska erkänna och främja arbetsmarknadsparternas betydelse på unionsnivå och därvid ta hänsyn till skillnaderna i de nationella systemen” och att den ”ska underlätta dialogen mellan arbetsmarknadens parter med respekt för deras självständighet”. Omfattningen av denna självständighet upprepas för övrigt även i skäl 19 i direktiv 2008/104.

- 72 Denna självständighet innebär att arbetsmarknadens parter, under den fas då de förhandlar om ett avtal, vilket är deras ”exklusiva angelägenhet”, kan diskutera och agera fritt, utan att behöva ta emot order eller instruktioner från någon, såsom medlemsstaterna eller unionens institutioner (dom av den 2 september 2021, Epsu/kommissionen, C-928/19 P, EU:C:2021:656, punkt 61).
- 73 Det ska också påpekas att arbetsmarknadens parter har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning, inte bara vid valet av vilket konkret mål, bland flera social- och arbetsmarknadspolitiska mål, som ska eftersträvas, utan även vid fastställandet av vilka åtgärder som är lämpliga för att uppnå detta mål (dom av den 19 september 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, punkt 59 och där angiven rättspraxis).
- 74 Då förhandlingsrätten, som slås fast i artikel 28 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, omfattas av unionsrättens bestämmelser, ska den utövas i överensstämmelse med unionsrätten på de områden där denna är tillämplig (dom av den 19 september 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, punkt 69 och där angiven rättspraxis).
- 75 Även om arbetsmarknadens parter således, såsom det erinrats om i punkt 73 i förevarande dom, har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vid förhandlingar om och ingående av kollektivavtal, begränsas detta utrymme för skönsmässig bedömning av skyldigheten att säkerställa att unionsrätten iakttas.
- 76 Av detta följer att även om bestämmelserna i direktiv 2008/104, såsom konstaterats i samband med svaret på den tredje frågan, inte ålägger medlemsstaterna att anta en viss lagstiftning som syftar till att säkerställa ett övergripande skydd av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, i den mening som avses i artikel 5.3 i direktivet, är medlemsstaterna, inbegripet deras domstolar, icke desto mindre skyldiga att se till att de kollektivavtal som tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor bland annat säkerställer att det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag respekteras, i enlighet med artikel 5.3 i samma direktiv.
- 77 För att säkerställa att direktiv 2008/104 ges full verkan ankommer det, såsom generaladvokaten har påpekat, i punkt 79 i sitt förslag till avgörande, på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida kollektivavtal i vilka det, i enlighet med artikel 5.3 i direktivet, görs avsteg från likabehandlingsprincipen på ett lämpligt sätt säkerställer det övergripande skyddet för bemanningsanställda genom att dessa i gengäld beviljas fördelar som kompensation för alla undantag från nämnda likabehandlingsprincip.
- 78 Oberoende av det stora utrymme för skönsmässig bedömning som arbetsmarknadens parter har när det gäller att förhandla och ingå kollektivavtal, är den nationella domstolen skyldig att göra allt som ligger inom dess behörighet att säkerställa att kollektivavtalen är förenliga med de krav som följer av artikel 5.3 i direktiv 2008/104.

- 79 Mot bakgrund av det ovan anförda följer att den femte frågan ska besvaras enligt följande. Artikel 5.3 i direktiv 2008/104 ska tolkas så, att kollektivavtal som i enlighet med denna bestämmelse tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för bemanningspersonal ska kunna bli föremål för en effektiv domstolsprövning i syfte att kontrollera huruvida arbetsmarknadens parter har iakttagit sin skyldighet att respektera ett övergripande skydd för bemanningspersonal.

Rättegångskostnader

- 80 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (andra avdelningen) följande:

- 1) Artikel 5.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag**

ska tolkas så,

att denna bestämmelse, när den hänvisar till begreppet ”övergripande skydd av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag”, inte innebär ett krav på att beakta en skyddsnivå för bemanningsanställda som är högre än den som föreskrivs för arbetstagare i allmänhet enligt den nationella rätten och unionsrätten avseende grundläggande arbets- och anställningsvillkor. När arbetsmarknadens parter genom kollektivavtal tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för bemanningsanställda, ska emellertid ett sådant kollektivavtal, för att säkerställa ett övergripande skydd för bemanningsanställda, ge dessa arbetstagare fördelar i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor som kan kompensera för den särbehandling som de utsätts för.

- 2) Artikel 5.3 i direktiv 2008/104**

ska tolkas så,

att frågan huruvida ett övergripande skydd för bemanningsanställda har respekterats ska bedömas konkret genom en jämförelse, med avseende på en viss tjänst, mellan de grundläggande arbets- och anställningsvillkor för arbetstagare som anställs direkt av kundföretaget och dem som gäller för bemanningsanställda, för att därigenom kunna fastställa huruvida de kompenserande fördelar som getts vad gäller dessa grundläggande villkor kan uppväga effekterna av särbehandlingen.

- 3) Artikel 5.3 i direktiv 2008/104**

ska tolkas så,

att skyldigheten att respektera det övergripande skyddet för bemanningsanställda inte innebär ett krav på att den berörda uthyrda arbetstagaren är knuten till bemanningsföretaget genom ett kontrakt om tillsvidareanställning.

4) Artikel 5.3 i direktiv 2008/104

ska tolkas så,

att den nationella lagstiftaren inte är skyldig att föreskriva villkor och kriterier för säkerställandet av ett övergripande skydd av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, i den mening som avses i denna bestämmelse, när den berörda medlemsstaten ger arbetsmarknadens parter möjlighet att bibehålla eller ingå kollektivavtal som tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för nämnda arbetstagare.

5) Artikel 5.3 i direktiv 2008/104

ska tolkas så,

att kollektivavtal som i enlighet med denna bestämmelse tillåter särbehandling i fråga om grundläggande arbets- och anställningsvillkor till nackdel för bemanningspersonal ska kunna bli föremål för en effektiv domstolsprövning i syfte att kontrollera huruvida arbetsmarknadens parter har iakttagit sin skyldighet att respektera ett övergripande skydd för bemanningspersonal.

Underskrifter