



YTTRANDE

2015-05-25 Dnr 4.1.1-2015/00788-2

Arbetsmarknadsdepartementet

Tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet (SOU 2015:13 Del 2)

Er ref: A2015/1050/ARM

Sammanfattning

Kollegiet anser att utredningens förslag om förbättrad information om kollektivavtalsvillkor inte kan anses uppfylla EU-rättens krav på transparens och förutsebarhet.

En mer sammantagen proportionalitetsbedömning bör göras av det föreslagna entreprenörsansvaret. Vid en sådan bör hänsyn tas till den handelshindrande effekt som de olika delarna i förslaget kan få.

Kommerskollegiums synpunkter

Kommerskollegium ansvarar för frågor som rör utrikeshandel, EU:s inre marknad och EU:s handelspolitik. Kollegiets uppdrag är att verka för frihandel. Det innebär att vi verkar för fri rörlighet på den inre marknaden och för liberaliseringar av handeln mellan EU och omvärlden samt globalt.

Kommerskollegium är Sveriges inre marknadsmyndighet och ansvarar bland annat för att informera myndigheter och kommuner om gällande EU-rätt. Genom detta arbete kartlägger och handlägger kollegiet handelshinder på den inre marknaden och har därmed varit i kontakt med ett stort antal företag samt utländska organisationer och myndigheter som rapporterat om sina erfarenheter av utstationering på svensk arbetsmarknad. Remissen besvaras utifrån dessa premisser och vi kommenterar de delar som faller under kollegiets kompetensområden.

Såsom framgår av utredningens ingress fick kollegiet möjlighet att genom en expert framföra åsikter under utredningens gång. Kollegiets

ståndpunkter rörande många av de rättsliga avvägningar som gjorts finns därför redan med i utredningen.

4. förbättrad tillgång till information om kollektivavtalsvillkor – artikel 5.4

Kollegiet delar utredningens bedömning att det svenska systemet förutsätter att utländska tjänsteutövare på förhand kan veta vilka villkor som gäller. EU-rättens krav på transparens och förutsebarhet innebär i det konkreta fallet att svenska bestämmelser måste vara bindande, tillgängliga och tydliga. (s.59)

Kommerskollegium anser att skyldigheten att lämna in villkor i kollektivavtal till Arbetsmiljöverket bör stärkas. För det första bör det krävas att arbetstagarorganisationerna fyller i ett formulär med information om de kollektivavtalsvillkor som omfattas av den hårda kärnan i utstationeringsdirektivets art 3 och för det andra bör denna information offentliggöras på Arbetsmiljöverkets hemsida. Vidare bör det framgå av utstationeringslagen att kollektivavtalsvillkor som inte har lämnats in till Arbetsmiljöverket enligt ovan inte får göras gällande mot utstationerande arbetsgivare, varken med stöd av stridsåtgärder eller på annat sätt. På detta vis bör enligt Kommerskollegium kraven i artikel 5.4 i tillämpningsdirektivet vara uppfyllda.

4.4 Överväganden och förslag

Kollegiet delar utredningens bedömning (s. 65) att bestämmelsen om transparens skulle utsträcka sig även till de situationer där det inte är aktuellt med stridsåtgärder. För att transparenskravet ska uppfyllas anser kollegiet dock att det i lagen måste tydliggöras att oanmälda avtal inte kan göras gällande mot utländska arbetsgivare.

För att åtgärda bristen på transparens föreslår utredningen istället att införa en kontaktperson samt initiera medling mellan parterna.

Utredningen konstaterar (s.71) att parterna inte är överens om villkoren i den hårda kärnan. Vad som är att betrakta som t.ex. svensk minimilön kommer därför att variera beroende på vilken part som tillfrågas.

Kollegiet ser det därför som problematiskt att en av parterna ensidigt ska ge ut denna information.

Kollegiet delar därför inte utredningens slutsats om att förslaget kan förväntas leda till förbättrade möjligheter för utländska företag att få vetskap om vilka svenska villkor i kollektivavtal som gäller vid utstationering i Sverige. (s.171).

Om parterna är oense om vilka villkor som ska gälla finns en risk att bara den ena sidans åsikt om vad som är att betrakta som t.ex. minimilön kommuniceras när endast den ena parten åläggs att ha en kontaktperson. En förutsättning för att ett sådant system ska fungera är att båda parter är överens om innehållet i den hårda kärnan och är villiga att bidra till den information som ska lämnas, samt att det kan tillförsäkras att den information som ska lämnas in faktiskt också blir inlämnad. Som vi ser det, kan utstationeringsdirektivets krav i art. 3 endast tillämpas om det finns tydliga och otvistiga avtalsvillkor.

Då parternas intresse att se till att det svenska systemet med kollektivavtal blir transparent och förutsebart inte visat sig som Lavalutredningen och regeringen förutsatte (s. 70) samt då utredningens förslag inte kopplas till någon sanktion eller andra juridiska effekter ser kollegiet inte några incitament för parterna att agera annorlunda under utredningens förslag.

Sammantaget anser kollegiet därmed att utredningen inte kommit med förslag som kan anses uppfylla EU-rättens krav på transparens och förutsebarhet.

5. Entreprenörsansvar – art 12

Kommerskollegium har anfört att tillämpningsdirektivet inte ger medlemsstaterna fria händer att införa ett entreprenörsansvar. Ett sådant införande ska motiveras utifrån, och vara i förhållande till, de faktiska problem, som förekommer i Sverige och ska motiveras för att åtgärda bedrägerier och missbruk i utstationeringssituationer.

En proportionalitetsbedömning av det föreslagna entreprenörsansvaret bör göras utifrån vilken handelshindrande effekt detta nya ansvar kan få. En rad faktorer i förslaget ska vägas in i denna bedömning: huruvida ansvaret kan göras gällande i flera led, huruvida det gäller endast minimilön eller avtalad lön, huruvida huvudentreprenören kan undvika ansvaret genom att vidta rimliga kontrollåtgärder samt huruvida ansvaret införs endast gentemot utländska entreprenörer. I övrigt vill kollegiet påtala att en sådan proportionalitetsbedömning bör ta i beaktande att parterna inte är överens om storleken på problemet. Kollegiet förespråkar i utredningen (s.152) att ett införande av ett entreprenörsansvar ska motiveras utifrån, och vara i förhållande till, de faktiska problem som förekommer i Sverige. Den verklighet som beskrivs av arbetsgivar- respektive arbetstagsidan (s.109) skiljer sig väsentligt åt vilket försvårar en sådan bedömning. Kollegiet kan genom formuleringen i utredningen inte bedöma huruvida en sådan sammantagen bedömning gjorts i proportionalitetsbedömningen. (s. 113) Vidare anser kollegiet att

själva kravet på entreprenörsansvar bör föregås av en EU-rättslig prövning och inte bara dess utformning.

5.6.4 Ett entreprenörsansvar i ett eller flera led

Utredningen anger att kollegiet ifrågasätter om entreprenörsansvaret ska gälla i flera led. (s. 109) Det bör förtydligas att kollegiet med detta avsåg att en sådan åtgärd vore att vidta mer långtgående åtgärder i enlighet med art 12.4 och därför måste proportionalitetstestas därefter. Vi anser således inte kategoriskt att ett entreprenörsansvar i flera led är oförenligt med direktivet utan att utvidgningen av kravet ska kunna motiveras EU-rättsligt.

5.6.5 Avtalad lön eller minimilön

Kollegiet anser att det är problematiskt att införa ett ansvar som sträcker sig utanför utstationeringsdirektivets tillämpningsområde med stöd i art 12.4. Eftersom förslaget genom att omfatta nivåer utanför minimilön sträcker sig utanför den hårda kärnan i utstationeringsdirektivets art 3 anser vi att denna del av förslaget inte kan ses som ett genomförande av direktivet och vad som avses skyddas med hjälp av detta.

I artikel 12 stadgas att kontrollåtgärderna inte får vara diskriminerande. Diskriminering förekommer när olika situationer behandlas lika eller när lika situationer behandlas olika. Att införa kontrollåtgärder vid utstationering är inte diskriminerande så länge utstationeringen skiljer sig från en intern situation. Så är det exempelvis i fallet med minimilön som uttryckligen regleras för utstationering i utstationeringsdirektivet. (art. 3) En utstationerad arbetstagare med minimilön (som faller under direktivets tillämpningsområde) och en inhemsk arbetstagare med avtalad lön (som omfattas av svensk arbetsmarknadslagstiftning) befinner sig då inte i samma situation och diskriminering kan inte förekomma.

Om kontrollåtgärderna däremot endast skulle fokusera på avtalad lön vid utstationering rör vi oss utanför den hårda kärnan i art 3 och därmed situationer specifika för utstationering. Situationerna när det gäller avtalad lön är därför lika för utstationering och interna situationer varför det finns en risk att dessa kontrollåtgärder blir diskriminerande.

5.6.6 Rimliga kontrollåtgärder

Kommerskollegium ifrågasätter inte att ett strikt entreprenörsansvar införs. Däremot vill kollegiet påtala att ett system med ansvarsfrihet vid utförd due diligence vore ett sätt att minska den handelsbegränsande effekt som ansvaret får på den fria rörligheten. Detta måste enligt vad som anförts ovan tas med i proportionalitetsbedömningen.

5.6.16 Ett entreprenörsansvar för inhemska arbetstagare

Kollegiet ifrågasätter inte att entreprenörsansvaret införs endast gentemot utländska arbetstagare så länge detta är motiverat.

Däremot anser vi att en direkt jämförelse med de effekter som ett huvudentreprenörsansvar fått i länder som Tyskland och Norge blir problematiska. (s.90 ff) För det första påverkas en sådan jämförelse av att dessa länder har ett ansvar såväl för utstationerade som för inhemska entreprenörer. I och med detta uppstår aldrig den risk för diskriminering som beskrivs ovan. För det andra har dessa länder system för att allmängiltigförklara kollektivavtal. Detta medför att de också uppfyller transparenskravet. Såsom framgår av utredningen (s.152) anser kollegiet att den svenska proportionalitetsbedömningen påverkas av att transparenskravet i 9 a § utstationeringslagen inte kan anses uppfyllt.

En proportionalitetsbedömning måste ta hänsyn till alla faktorer ovan samt utifrån de problem som förekommer på svensk arbetsmarknad.

Ärendet har avgjorts av generaldirektören Anna Stellingner i närvaro av enhetschefen Agnès Courades Allebeck, ämnesråd Olivier Linden och utredaren Ola Landström, föredragande.

Anna Stellingner

Ola Landström