



SVENSKT NÄRINGSLIV

Arbetsmarknadsdepartementet
Enheten för arbetsrätt och arbetsmiljö
103 33 Stockholm

Vår referens/dnr:
Niklas Beckman
Dnr 76-2019

Er referens/dnr:
A2019/01110/ARM

2019-09-12

Remissvar

Genomförande av ändringar i utstationeringsdirektivet (SOU 2019:25)

Sammanfattning

Svenskt Näringsliv har givits möjlighet att yttra sig över betänkandet Genomförandet av ändringar i utstationeringsdirektivet (SOU 2019:25).

Föreningen anser att många av de ändringar som skett i direktivet är olyckliga och kommer få negativa konsekvenser för möjligheten att tillhandahålla tjänster på EU:s inre marknad. Ändringarna innebär bland annat att reglerna blir mer komplicerade, administrativt betungande och rättsligt osäkra. Det är till nackdel för både företagen och deras anställda.

Tyvärr hotar många av de överväganden som utredningen gör att förstärka den effekten ytterligare. Det gäller bland annat:

- Avseende lön bör det framgå av lagtexten att det endast är obligatoriska ersättningar som kan krävas med stöd av stridsåtgärder. Att bara framhålla detta i motiven är en otillräcklig och missvisande lagstiftningsteknik.
- Avseende långvarig utstationering bör det tydliggöras vilka bestämmelser som utstationerande arbetsgivare ska tillämpa efter att tidsgränserna har uppnåtts. Därutöver saknar en rad av de slutsatser som utredningen drar rörande beräkning av utstationeringstid stöd i direktivet och kommer komplicera en redan mycket svårtillämplig lagstiftning ytterligare.
- Utredningens förslag om en informationsskyldighet till de arbetstagare som ersätter en annan för att utföra samma arbete på samma plats utgör en tydlig överimplementering som inte bör genomföras.

- Det bör införas en sanktion för de svenska fackliga organisationer som inte till Arbetsmiljöverket ger in de kollektivavtalsvillkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder.
- Utredningens förslag om att införa en lagstadgad likabehandlingsprincip för uthyrda utstationerade arbetstagare går emot grundläggande principer på den svenska arbetsmarknaden och bör inte genomföras. Vår kollektivavtalsmodell utgör en tillräcklig garanti för att tillförsäkra även uthyrda utstationerade arbetstagare villkor i enlighet med vad som anges i direktivet.
- För det fall att en lagstadgad likabehandlingsprincip införs för uthyrda utstationerade arbetstagare saknas det förutsättningar att därutöver tillåta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren i kollektivavtal. De uthyrda utstationerade arbetstagarna är i så fall genom lagstiftningen redan garanterade de villkor som gäller i kundföretaget. Eftersom direktivets syfte redan är uppfyllt blir tillåtandet av stridsåtgärder en oproportionerlig inskränkning i den fria rörligheten av tjänster.

Villkor i utstationeringsdirektivets hårda kärna

Ändringsdirektivet innebär att begreppet minimilön i utstationeringsdirektivets artikel 3.1 första stycket (c) byt ut mot lön (*remuneration enligt den engelska versionen*). I artikels tredje stycke stadgas vidare att med lön avses alla ersättningar som är obligatoriska (*rendered mandatory*) enligt nationell lagstiftning eller andra författningar, kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet eller på annat sätt är tillämpliga enligt artikel 3.8.

Trots att lydelsen av direktivet är tydlig har utredningen valt att endast föreslå att termen minimilön i utstationeringslagens nuvarande 5 a § ska ersättas med lön. Att det ska röra sig om obligatoriska lönekomponenter för att de ska kunna krävas med stöd av stridsåtgärder framgår inte av utredningens förslag till lagtext. Av utredningens motivering¹ framgår dock att med lön avses en ersättning som består av obligatoriska lönekomponenter.

Utredningens skäl till att utelämna detta grundläggande kriterium ur lagtexten är att det skulle kunna leda tanken till att lönekomponenterna måste vara tvingande i en bemärkelse som kan leda fel i förhållande till hur den svenska kollektivavtalsmodellen ser ut. Svenskt Näringsliv delar inte den bedömningen utan anser tvärtom att det är otillräckligt och missvisande att inte tydligt ange i lagtexten att det måste vara fråga om obligatoriska lönekomponenter för att stridsåtgärder ska få vidtas.

Den bristen kan inte läkas genom att 5 b § stadgar att lönen inte får överstiga den ersättning som en svensk arbetsgivare som är bunden av det aktuella kollektivavtalet ska betala i motsvarande situation. Det övergripande syftet med ändringen av utstationeringsdirektivet i den här delen har varit att kodifiera rättsläget efter bland annat domen *Sähköalojen ammattiliitto ry*. Av EU-domstolens praxis följer dock inte bara att utstationerade arbetsgivare inte får behandlas sämre än inhemska sådana. Det finns ett flertal andra krav som även måste vara uppfyllda för att ett villkor ska kunna göras gällande gentemot en

¹ SOU 2019:25, sidan 83.

utstationerande arbetsgivare. En avgörande del i den bedömningen är att villkor som kan krävas även måste vara bindande och transparenta.²

I sammanhanget kan även nämnas att av ovanstående följer att det fortfarande inte är möjligt att kräva att en utstationerande arbetsgivare exempelvis ska behöva förhandla lokalt med en arbetstagarorganisation för att veta vilken lön som minst ska betalas. Sådana villkor är varken obligatoriska eller transparenta.

Sammantaget anser Svenskt Näringsliv att det av den föreslagna 5 b § måste framgå att det endast är obligatoriska ersättningar som kan krävas med stöd av stridsåtgärder. Att endast framhålla detta i motiven är en otillräcklig och missvisande lagstiftningsteknik.

Angående ersättning för resa, kost och logi delar Svenskt Näringsliv utredningens slutsats att ändringsdirektivets artikel 3.1 andra stycket naturligtvis har innebörden att ersättning för kostnader som uppstått till följd av utstationeringen inte får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder. Artikel 3.1 har en klar lydelse med innebörden att sådana ersättningar inte omfattas av den hårda kärnan. Slutsatsen är också i enlighet med EU-domstolens praxis på området.³

Avseende den föreslagna presumptionsregeln i 5 g § tredje stycket anser Svenskt Näringsliv gällande beviskravet på om en ersättning utgör lön eller ersättning för utgifter att det bör anges att det rör sig om normala snarare än om rätt högt ställda krav på detta. Utredningen skriver att beviskravet kan uppfyllas genom hänvisningar till exempelvis tillämplig lagstiftning, kollektivavtal, anställningsavtal eller lönespecifikationer. Detta är sedvanlig bevisning i lönetvister och det saknas anledning samt blir motsägelsefullt att samtidigt ange att det skulle röra sig om ett relativt högt krav på arbetsgivaren.

Långvarig utstationering

Utredningen föreslår att vid långvarig utstationering i Sverige ska de flesta författningsreglerade arbets- och anställningsvillkor tillämpas även för utstationerade arbetstagare. Utredningen ger dock utöver exemplifiering av vissa lagregleringar ingen tydlig anvisning av exakt vilka villkor det är fråga om. Svenskt Näringsliv anser att det ligger i direktivets krav på tydlighet och transparens att klart ange vilka villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering. För att säkerställa att korrekt och tydlig information kan ges på vår nationella hemsida bör så ske nu vid framtagandet av lagstiftningen.

Vad gäller beräkningen av de tidsgränser om 12 eller 18 månader som krävs för att en anställd ska betraktas som långvarigt utstationerad menar Svenskt Näringsliv att utredningen drar ett antal slutsatser som det saknas stöd för. Föreningen anser att ändringsdirektivet endast ger stöd för att utgå från den faktiska varigheten av en utstationering, jämför direktivets artikel 1.2 b) samt skäl 11. Att inkludera kortare avbrott i utstationeringen och utgå från kriterier som om det är arbete inom samma tjänsteavtal leder dels till en felaktig tillämpning, dels gör det reglerna avsevärt mycket mer komplicerade att tillämpa.

Utredningen föreslår även att stridsåtgärder ska få vidtas för att reglera villkoren för långvarigt utstationerande arbetsgivare. Utredningen föreslår dock att rätten till

² Jämför exempelvis mål C-396/13, Sähköalojen ammattiliitto ry ./. Elektrobudowa Spółka Akcyjna stycke 42.

³ Mål C-396/13, Sähköalojen ammattiliitto ry ./. Elektrobudowa Spółka Akcyjna.

stridsåtgärder kopplas till varaktigheten av den tjänst som arbetsgivaren ska utföra i Sverige. Svenskt Näringsliv anser att även detta medför en oproportionerlig reglering då det enligt vad som anförs ovan är varaktigheten av de individuella utstationeringarna som avgör om ett företag har anställda som är långvarigt utstationerade. Exempelvis kan en tjänst som ska utföras av flera kategorier av anställda pågå i mer än tolv månader utan att någon anställd för den skull kommer ha varit utstationerad i tolv månader eller mer. Först i situationen då det är klarlagt att det finns anställda som har uppnått eller kommer uppnå de tidsgränser som krävs för att betraktas som långvarigt utstationerade kan det vara proportionerligt att tillåta stridsåtgärder för att reglera de villkor som ska gälla i den situationen.

Svenskt Näringsliv anser vidare att utredningens förslag till reglering av direktivets regler om sammanläggning av utstationeringstid vid samma arbete på samma plats innehåller flera spekulativa slutsatser som inte har stöd i direktivet. Det gäller resonemangen om att det kan röra sig om ett ersättande även efter visst uppehåll, vid arbete på en annan adress än den som ersätts och att det kan röra sig om samma arbete även om arbetsuppgifterna skiljer sig åt. Att utan stöd blanda in kriterier som om avsikten varit att en anställd skulle ha arbetat på en viss arbetsplats eller att det kan vara samma arbete även om det rör sig om olika arbetsuppgifter innebär en felaktig tillämpning. Dessutom kommer det att ytterligare försvåra tillämpningen av direktivets redan komplicerade regler.

Svenskt Näringsliv avstyrker utredningens förslag i 5 f § att även långvarigt utstationerade arbetstagare som inte är medlemmar i den svenska avtalslutande organisationen ska kunna kräva villkor och skadestånd med stöd av det aktuella kollektivavtalet. Detta på samma grunder som föreningen tidigare avstyrkt införandet av den nuvarande regleringen i 5 c §. Förslaget avviker från vad som gäller för utanförstående svenska arbetstagare och innebär ett systemfrämmande avsteg från en grundprincip i den svenska arbetsmarknadsmodellen.

Utredningens förslag om en informationsskyldighet till de arbetstagare som ersätter en annan för att utföra samma arbete på samma plats utgör en tydlig överimplementering och bör inte genomföras. Ändringsdirektivets regler kommer att bli mycket administrativt betungande för de många gånger små företag som utstationerar arbetstagare till Sverige. Denna börda bör inte ökas genom ytterligare pålagor än vad direktivet innehåller. Den arbetsgivare som inte följer regleringen vad gäller villkor till anställda efter de föreskrivna tidsgränserna kommer dessutom att kunna åläggas sanktioner i form av skadestånd till både den anställde och förekommande fall till fackliga organisationer. Att detta är tillräckligt för att säkra efterlevnaden av direktivet är den bedömning som den europeiska lagstiftaren gjort och samma slutsats bör gälla vid det svenska genomförandet.

Anmälningsskyldighet av villkor vid långvarig utstationering

Svenskt Näringsliv anser liksom utredningen att det är nödvändigt att svenska fackliga organisationer till Arbetsmiljöverket ger in de kollektivavtalsvillkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder för långvarigt utstationerade arbetstagare. Utredningen föreslår dock ingen sanktion för de fackliga organisationer som inte uppfyller sin skyldighet.

Vikten av klara och tydliga regler förstärks ytterligare av ändringsdirektivet. I dagsläget är endast ca 50 av de ca 670 svenska kollektivavtal⁴ som reglerar löner och allmänna anställningsvillkor ingivna till Arbetsmiljöverket. För att förbättra den i dag bristfälliga

⁴ Medlingsinstitutet, <http://www.mi.se/kollektivavtal-lagar/>.

efterlevnaden av reglerna anser Svenskt Näringsliv att en lämplig sanktion bör införas för de fackliga organisationer som inte uppfyller sin skyldighet enligt 9 a §, exempelvis att en stridsåtgärds eller ett träffat kollektivavtals giltighet är beroende av att korrekta villkor givits in till Arbetsmiljöverket.

Utstationering av uthyrda arbetstagare

Utredningens förslag att 3, 4 och 6 – 8 §§ i uthyrningslagen ska tillämpas vid utstationering går emot grundläggande principer på den svenska arbetsmarknaden och bör inte genomföras.

Det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet bygger ytterst på synsättet att kollektivavtalsmodellen utgör en tillräcklig garanti för att säkerställa att utstationerade får de villkor som följer av utstationeringsdirektivet. Samma utgångspunkter ligger även till grund för det svenska genomförandet av bemanningsdirektivet.

Vid genomförandet av bemanningsdirektivet betonade lagstiftaren att det är viktigt att den svenska modellen för bestämmande av lön och andra anställningsvillkor kan upprätthållas. Kollektivavtal är det centrala instrumentet härvidlag och de möjligheter som EU-reglerna erbjuder för att upprätthålla vår modell ska användas. Lagstiftaren bör även vara mycket återhållsam med att föreskriva vilka faktiska villkor som ska gälla. Ett naturligt mål var att så långt möjligt vidmakthålla den grundläggande principen att huvudansvaret för bestämmandet av inte minst lönevillkor överläts till parterna utan statlig inblandning.⁵

Svenskt Näringsliv anser att de bedömningar som utredningen gör avviker från utgångspunkterna ovan. Även om det nu uttryckligen framgår av utstationeringsdirektivet att likabehandlingsprincipen ska tillämpas för utstationerade arbetstagare menar föreningen att denna garanti för att anställda ska få vissa villkor kan genomföras, precis som vid all annan utstationering, genom fackliga organisationers möjligheter till stridsåtgärder gentemot arbetsgivare som inte tecknar kollektivavtal. Värt att notera är också att om en arbetsgivare som utstationerar uthyrda arbetstagare utför en tjänst i Sverige utan att teckna något kollektivavtal kommer rätten till likabehandling med anställda i kundföretaget också regleras genom rättsordningen i arbetstagarnas hemland.

Mot bakgrund av ovanstående är det svårt att se hur ett bibehållande av de nuvarande reglerna skulle innebära ett åsidosättande av hur utstationeringsdirektivet är genomfört i svensk rätt. Svenskt Näringsliv anser tvärtom att utredningens förslag bryter med de grundläggande principer om parternas autonomi och villkorssättande roll som tidigare varit vägledande vid det svenska genomförandet av både utstationerings- och bemanningsdirektivet.

Som utredningen anger i betänkandet har de representanter för arbetsmarknadens parter som varit knutna till utredningen också haft den gemensamma uppfattningen att rättsläget bör lämnas oförändrat.

Stridsåtgärder

För det fall att utredningens förslag om likabehandlingsprincipen genomförs anser Svenskt Näringsliv att det inte finns något utrymme att låta fackliga organisationer vidta stridsåtgärder

⁵ Prop. 2011/12:178, sid. 75 ff.

för tecknande av kollektivavtal enligt den föreslagna 5 b §. De uthyrda utstationerande arbetstagarna är i så fall redan garanterade de villkor som gäller i kundföretaget. Som lagstiftaren har konstaterat både vid genomförandet av utstationerings- och bemanningsdirektivet är det inte tillåtet enligt EU-rätten att vidta stridsåtgärder för att driva igenom kollektivavtalsvillkor som en utstationerad arbetstagare redan på annat sätt är tillförsäkrad.⁶ En sådan ordning vore en oproportionerlig och omotiverad inskränkning av den fria rörligheten för tjänster.

Ändringarna i utstationeringsdirektivets artikel 3.9 påverkar inte den slutsatsen. Artikel 3.9 talar endast om att det är möjligt att garantera de uthyrda andra arbets- och anställningsvillkor utöver de som följer av likabehandlingsprincipen. Fackliga organisationers möjlighet till kontroll och genomdrivande är inte skäl som omnämns eller omfattas av den ändrade artikeln. Kontroll och efterlevnad kan också säkerställas med betydligt mindre ingripande medel än stridsåtgärder.

De andra skäl som utredningen uppger kan inte heller motivera den föreslagna dubbelregleringen. Syftet med den aktuella regleringen i utstationeringsdirektivet är att garantera likabehandling med de anställda i kundföretaget vad gäller vissa anställningsvillkor. Om utredningens förslag genomförs kommer det syftet redan vara uppnått genom lagstiftningen och det saknas förutsättningar att införa ytterligare pålagor för de arbetsgivare som utövar sin fördragsskyddade rätt att tillhandahålla tjänster. I det läget saknar det betydelse att ett tecknande av kollektivavtal i vissa specifika fall kommer ge ett mer förmånligt utfall för de anställda. Syftet att garantera likabehandling med de anställda i kundföretaget är redan uppnått och det är inte heller fråga om att med stöd av artikel 3.9 garantera de anställda andra villkor än de som följer av likabehandlingsprincipen.

Som konstaterades redan vid genomförandet av bemanningsdirektivet skulle ett införande av likabehandlingsprincipen i utstationeringslagen även innebära ett mycket komplicerat regelverk med betydande praktiska tillämpningsproblem för utstationerande arbetsgivare.⁷ Så förhåller det naturligtvis sig fortfarande och införandet av en lagstadgad likabehandlingsprincip i kombination med en rätt att vidta stridsåtgärder för att kräva ytterligare villkor enligt kollektivavtal skulle leda till en orimligt komplicerad situation för de utländska bemanningsföretagen. Utredningens förslag uppfyller därför inte heller EU-rättens krav på förutsägbarhet och transparens.

I sammanhanget bör noteras att hela utstationeringsdirektivet, inklusive reglerna om uthyrda utstationerade arbetstagare, har EUF-fördragets regler om den fria rörligheten som tjänster som rättslig grund. De nämnda kraven gäller därför generellt för reglerna i direktivet och är inte begränsade till villkor enligt artikel 3.1 första stycket. Då villkor i kollektivavtal inte gäller för alla svenska arbetstagare kan det även utslutas att den rätt att vidta stridsåtgärder som utredningen föreslår skulle utgöra tvingande hänsyn till allmänintresset.⁸

Informationsskyldighet

Svenskt Näringsliv anser inte att någon regel om informationsskyldighet behöver införas i uthyrningslagen. Föreningens grundläggande uppfattning är att den föreslagna regleringen i 3.1 b andra stycket utstationeringsdirektivet är överflödig. Frågor om informationsskyldighet

⁶ Prop. 2009/10:48 s. 33 och prop. 2011/12:178, sid. 79.

⁷ Prop. 2011/12:178, sid. 78 f.

⁸ Jämför exempelvis mål C 341/05, Laval un Partneri, stycke 101.

mellan kund- och bemanningsföretag regleras normalt genom avtalet mellan dem och den avtalsfriheten bör bevaras i så stor utsträckning som möjligt.

Utredningens motivering till att införa informationsskyldigheten inte bara i utstationeringslagen utan även i uthyrningslagen förefaller något överdriven. Risken att kundföretagen uppfattar det som mindre attraktivt att anlita utländska bemanningsföretag på grund av informationsskyldigheten torde vara mycket liten. Principen om avtalsfrihet bör därför även kunna gälla gentemot bemanningsföretag från andra länder än inom EES och Schweiz.

Vad gäller informationsskyldigheten som sådan förefaller tiden när informationen senast ska lämnas väl kort. Många kundföretag är små utan administrativa avdelningar. Risken är också att en tid på tio dagar kan missas av rent förbiseende. En frist om en 30 dagar, med möjlighet att vid behov avtala om en annan tidsgräns, torde vara en mer lämplig reglering.

Motsvarande överväganden gör sig även gällande för den föreslagna informationsskyldigheten i 12 b § uthyrningslagen, förutom att den redan är begränsad till tillhandahållande av tjänster inom EES och Schweiz.

SVENSKT NÄRINGSLIV



Mattias Dahl
Vice VD