

Genomförande av ändringar i utstationeringsdirektivet

Betänkande av 2018 års utstationeringsutredning

Stockholm 2019



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

SOU 2019:25

SOU och Ds kan köpas från Norstedts Juridiks kundservice.
Beställningsadress: Norstedts Juridik, Kundservice, 106 47 Stockholm
Ordertelefon: 08-598 191 90
E-post: kundservice@nj.se
Webbadress: www.nj.se/offentligapublikationer

För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Norstedts Juridik AB
på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Svara på remiss – hur och varför

Statsrådsberedningen, SB PM 2003:2 (reviderad 2009-05-02).

En kort handledning för dem som ska svara på remiss.

Häftet är gratis och kan laddas ner som pdf från eller beställas på regeringen.se/remisser

Layout: Kommittéservice, Regeringskansliet

Omslag: Elanders Sverige AB

Tryck: Elanders Sverige AB, Stockholm 2019

ISBN 978-91-38-24930-7

ISSN 0375-250X

Till statsrådet och chefen för Arbetsmarknadsdepartementet

Regeringen beslutade den 12 juli 2018 att låta en särskild utredare överväga hur direktivet om ändring av utstationeringsdirektivet, kallat ändringsdirektivet, ska genomföras i svensk rätt (dir. 2018:66).

Till särskild utredare förordnades samma dag före detta riksdagsledamoten Marie Granlund.

Som sakkunniga i utredningen förordnades från och med den 5 november 2018 departementssekreteraren Filippa Axencrantz, Finansdepartementet, kanslirådet Linnéa Blommé, Arbetsmarknadsdepartementet, departementssekreteraren Hanna Edlundh, Näringsdepartementet, och kanslirådet Maria Wiberg, Statsrådsberedningen. Från och med den 14 januari 2019 ersatte kanslirådet Mia Pousette, Utrikesdepartementet, Maria Wiberg som sakkunnig i utredningen.

Som experter i utredningen förordnades från och med den 5 november 2018 juristen Maria Nyman, Arbetsmiljöverket, utredaren Sara Sandelius, Kommerskollegium, och universitetslektorn Erik Sinander, Stockholms universitet.

Till utredningen har varit knuten en referensgrupp. Den har bestått av juristen Lise-Lotte Argulander, Företagarna, arbetsrättsjuristen Niklas Beckman, Svenskt Näringsliv, juristen Claes-Mikael Jonsson, LO, chefsjuristen Lena Maier Söderberg, Saco, juristen Sofia Råsmar, TCO, arbetsrättsjuristen Hanna Schmidt, Arbetsgivarverket, och arbetsrättsjuristen Anna Svanestrand, SKL. Claes-Mikael Jonsson har vid två möten under utredningen ersatts av chefsjuristen Dan Holke, LO-TCO Rättskydd.

Som sekreterare i utredningen anställdes från och med den 13 augusti 2018 förbundsjuristen Hanna Björknäs och arbetsrättsjuristen Tommy Larsson.

Utredningen har tagit namnet 2018 års utstationeringsutredning. Arbetet har bedrivits i nära samråd med experter, sakkunniga och representanter i referensgruppen.

Härmed överlämnas betänkandet *Genomförande av ändringar i utstationeringsdirektivet* (SOU 2019:25).

Utredningens uppdrag är härigenom slutfört.

Stockholm i maj 2019

Marie Granlund

/Hanna Björknäs
Tommy Larsson

Innehåll

Sammanfattning	11
Summary	25
1 Författningsförslag	35
1.1 Förslag till ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare	35
1.2 Förslag till ändring i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.....	50
1.3 Förslag till ändring i lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare	51
2 Uppdraget och dess genomförande	53
2.1 Bakgrund	53
2.2 Uppdraget.....	53
2.3 Utredningens arbete	54
2.4 Betänkandets disposition.....	54
3 Utstationeringsdirektivet och det svenska genomförandet	57
3.1 Översiktligt om utstationeringsdirektivet.....	57
3.2 Det ursprungliga genomförandet av direktivet.....	58
3.2.1 Lavaldomen och lex Laval	60

3.2.2	Ändringar i samband med genomförandet av bemanningsdirektivet	61
3.2.3	Den nuvarande regleringen.....	62
4	Villkor i utstationeringsdirektivets hårda kärna	65
4.1	Inledning	65
4.2	Översiktligt om nuvarande bestämmelser	66
4.2.1	Utstationeringsdirektivet i dess lydelse före ändringsdirektivet	66
4.2.2	Något om EU-domstolens syn på begreppet minimilön	67
4.2.3	Det svenska genomförandet i fråga om minimilön	70
4.2.4	Det svenska genomförandet i fråga om semester.....	74
4.3	Ändringsdirektivet i nu aktuella delar	75
4.4	Överväganden och förslag.....	76
4.4.1	Genomförandet i fråga om semester bör inte ändras.....	76
4.4.2	Begreppet minimilön bör ersättas med begreppet lön.....	77
4.4.3	Likabehandling av arbetstagare och av tjänsteföretag.....	80
4.4.4	Ersättning för resa, kost och logi.....	84
4.4.5	Villkor för inkvartering.....	90
4.4.6	Bedömningen av om arbetstagaren får rätt lön	92
5	Villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare m.m.	101
5.1	Inledning	101
5.2	Nuvarande förhållanden.....	102
5.2.1	Bemanningsdirektivet och uthyrningslagen	102
5.2.2	Utstationeringsdirektivet	104
5.2.3	Utstationeringslagen.....	105
5.3	Ändringsdirektivet	106

5.4	Överväganden och förslag.....	107
5.4.1	Närmare om uppdraget.....	107
5.4.2	Begreppet användarföretag bör fortsatt användas i utstationeringslagen	109
5.4.3	Utstationering enligt artikel 1.3 andra stycket i utstationeringsdirektivet	111
5.4.4	Likabehandling av utstationerade uthyrda arbetstagare	118
5.4.5	Frågan om mer likabehandling av utstationerade uthyrda arbetstagare i Sverige	127
5.4.6	Svenska kundföretags informationsskyldighet om grundläggande arbets- och anställningsvillkor.....	129
5.4.7	Svenska kundföretags informationsskyldighet om inhyrda arbetstagares arbete i annat land.....	135
5.4.8	Frågan om sanktioner samt rättegångsregler.....	138
6	Villkoren vid långvarig utstationering	143
6.1	Inledning.....	143
6.2	Ändringsdirektivets regler om långvarig utstationering.....	144
6.3	Betydelsen av en utstationerings längd i dag och enligt ändringsdirektivet	145
6.4	Några allmänna utgångspunkter för utredningens överväganden	146
6.4.1	Utgångspunkter för en reglering.....	146
6.4.2	Begreppet utstationering i artikel 3.1 a	147
6.5	Överväganden och förslag.....	148
6.5.1	Ett genomförande inom ramen för det nuvarande systemet	148
6.5.2	Lagreglerade arbets- och anställningsvillkor vid långvarig utstationering.....	149
6.5.3	Förlängning av tidsgränsen i visst fall	155
6.5.4	Undantag för förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal	158
6.5.5	Kollektivavtalsreglerade villkor vid långvarig utstationering.....	161

6.5.6	Sammanläggning av tid när utstationerade arbetstagare ersätter varandra.....	173
6.5.7	Kollektivavtal som har slutits efter en stridsåtgärd eller varsel om en sådan åtgärd.....	176
6.5.8	Utstationerade arbetstagares rätt att åberopa villkor i kollektivavtal.....	177
6.5.9	Arbetsgivares skyldigheter gentemot svenska arbetstagarorganisationer	179
6.5.10	Utökad upplysningsskyldighet i förhållande till utstationerade arbetstagare	180
6.5.11	Stridsåtgärds olovlighet enligt medbestämmandelagen	182
6.5.12	Skydd mot repressalier och skadestånd m.m.....	183
6.5.13	En följdändring i 11 § utstationeringslagen.....	185
7	Transparens, myndighetssamarbete samt övervakning, kontroll och efterlevnad	187
7.1	Uppdraget	187
7.2	Nuvarande förhållanden.....	188
7.2.1	Allmänt om utstationeringsdirektivets krav på transparens och på ett effektivt genomförande...	188
7.2.2	Det ursprungliga svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet	191
7.2.3	Åtgärder med anledning av Lavaldomen	192
7.2.4	Genomförandet av tillämpningsdirektivet.....	193
7.3	Ändringsdirektivet	195
7.3.1	Tillgång till information om arbets- och anställningsvillkor	195
7.3.2	Myndighetssamarbete	196
7.3.3	Övervakning, kontroll och efterlevnad.....	196
7.4	Överväganden och förslag.....	198
7.4.1	Offentliggörande av information om arbets- och anställningsvillkor samt om lönekomponenter	198

7.4.2	Samarbete mellan myndigheter.....	204
7.4.3	Övervakning, kontroll och efterlevnad.....	206
7.5	Något om utstationeringsregistret	210
8	Förslagen i förhållande till EU-rätten och internationella åtaganden	215
9	Ikraftträdande och övergångsbestämmelser	217
10	Konsekvenser av förslagen.....	221
10.1	Inledning.....	221
10.2	Utredningens utgångspunkter för konsekvensutredningen	221
10.3	Utredningens förslag	225
10.4	Förhållandet till regelverket om arbetsrättsliga krav vid offentlig upphandling	226
10.5	Vilka berörs av förslaget	227
10.6	Konsekvenserna för staten	228
10.7	Konsekvenserna för utstationerade arbetstagare	228
10.8	Konsekvenser för arbetsmarknadens parter.....	232
10.9	Konsekvenserna för företag och arbetsgivare	234
10.9.1	Vilka företag berörs av regleringen.....	234
10.9.2	Påverkan på kostnader och verksamhet för svenska företag.....	236
10.9.3	Påverkan på kostnader och verksamhet för utstationerande företag	238
10.9.4	Påverkan på konkurrensförhållanden.....	242
10.9.5	Påverkan i andra avseenden.....	246
10.9.6	Särskild hänsyn till små företag	246
10.10	Konsekvenser för jämställdhet mellan kvinnor och män och för att nå de integrationspolitiska målen.....	246
10.11	Konsekvenser för personlig integritet	247

10.12 Förslagets förhållande till EU-rätten och internationell rätt.....	248
10.13 Särskilda hänsyn till tidpunkt för ikraftträdande och behov av speciella informationsinsatser	249
10.14 Övriga konsekvenser.....	250
11 Författningskommentar	251
11.1 Förslaget till ändring av lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare.....	251
11.2 Förslaget till ändring av lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet	276
11.3 Förslaget till ändring av lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare.....	277
Bilagor	
Bilaga 1 Kommittédirektiv 2018:66.....	281
Bilaga 2 Ändringsdirektivet	293
Bilaga 3 Utstationeringsdirektivet.....	303

Sammanfattning

Uppdraget

Utredningen har haft i uppdrag att lämna förslag om hur Europaparlamentets och rådets direktiv 2018/957 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (härefter ändringsdirektivet) ska genomföras i svensk rätt. Utifrån kommittédirektiven har en målsättning med arbetet varit att så långt som möjligt uppnå likabehandling mellan utstationerade och inhemska arbetstagare samtidigt som den fria rörligheten för tjänster respekteras. I enlighet med kommittédirektiven har utgångspunkten för våra överväganden och förslag varit den svenska arbetsmarknadsmodellen och det gällande systemet för hur utstationeringsdirektivet har genomförts i Sverige.

Utredningens förslag

Utsändning av inhyrda arbetstagare till Sverige ska jämföras med utstationering

Vi föreslår en ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare som innebär att en åtgärd av ett annat tjänsteföretag än arbetstagarens arbetsgivare att sända arbetstagaren till Sverige ska jämföras med en utstationering enligt lagen. För att så ska ske ska arbetstagarens arbetsgivare ha hyrt ut eller på annat sätt ställt arbetstagaren till förfogande till det företag som vidtar åtgärden att sända honom eller henne till Sverige. Båda dessa företag ska vara etablerade i något annat land än Sverige, men kan vara etablerade i samma land eller i olika länder.

Situationen ska i övrigt vara sådan att användarföretagets åtgärd att sända arbetstagaren till Sverige skulle ha utgjort en utstationering

om användarföretaget hade varit arbetstagarens arbetsgivare. Oavsett vilken typ av tjänst det företag som har sänt arbetstagaren till Sverige ska utföra ska situationen alltid jämföras med att arbetstagaren har hyrts ut eller på annat sätt ställts till förfogande till tjänstemottagaren i Sverige. Är förutsättningarna enligt bestämmelsen uppfyllda ska arbetsgivaren vid tillämpningen av utstationeringslagen anses vara den som har utstationerat arbetstagaren i Sverige.

Stridsåtgärder ska tillåtas för att genomdriva krav på lön och vissa ersättningar

Vi har gjort bedömningen att de materiella ändringar som genom ändringsdirektivet har skett i utstationeringsdirektivets ”hårda kärna” i artikel 3.1 första stycket uteslutande rör villkor på områden där det inte finns någon lagreglering i Sverige. Eventuella villkor på dessa områden som kan aktualiseras vid en utstationering i Sverige finns alltså uteslutande i kollektivavtal. Av den anledningen föreslås – i syfte att genomföra ändringsdirektivet i denna del – enbart ändringar i utstationeringslagen i fråga om förutsättningarna för svenska arbetstagarorganisationer att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare i kollektivavtal.

Begreppet ”minimilön” byts ut mot ”lön”

Vi föreslår att svenska arbetstagarorganisationer – under i övrigt samma förutsättningar som gäller i dag – ska få vidta stridsåtgärder i syfte att genomdriva krav på villkor om lön i stället för som i dag en minimilön. Den lön som krävs med stöd av stridsåtgärder ska dock inte få överstiga den ersättning som en arbetsgivare som är bunden av det centrala kollektivavtal som lönen har härletts ur ska betala i motsvarande situation.

Det kommer på samma sätt som i dag att vara svenska arbetstagarorganisationer som får bedöma vilken lön som ytterst med stöd av stridsåtgärder kan genomdrivas i förhållande till utstationerande företag. Ändringarna i utstationeringsdirektivet i denna del ger uttryck för att utländska företag som utstationerar arbetstagare i

Sverige ska likabehandlas i förhållande till svenska arbetsgivare i motsvarande situation, något som också vårt förslag till genomförande innebär.

Villkor om ersättning för vissa utgifter under utstationeringen

Vi föreslår att stridsåtgärder – under i övrigt samma förutsättningar som i dag – ska få vidtas för att genomdriva krav på eventuella villkor om inkvartering, samt om ersättning för resa, kost och logi. Finns villkor i ett svenskt centralt kollektivavtal om att arbetstagare har rätt till boende och om hur det boendet ska vara ordnat ska alltså villkoren, om förutsättningarna i övrigt är uppfyllda, få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande företag. Detsamma gäller eventuella villkor om ersättning för resa, kost och logi. I fråga om sådana villkor ska de dock, för att få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt vårt förslag, vara utformade så att de ger rätt till ersättning när den utstationerade arbetstagaren inom Sverige reser till och från den ordinarie arbetsplatsen samt när han eller hon av arbetsgivaren sänds för att arbeta på en annan arbetsplats än den ordinarie under utstationeringen.

Bedömningen av om arbetsgivaren har betalat rätt lön

Vi föreslår att artikel 3.7 i det ändrade utstationeringsdirektivet genomförs i svensk rätt genom att det i utstationeringslagen anges att ersättning som arbetsgivaren har betalat som ersättning för utgifter som arbetstagaren faktiskt har haft på grund av utstationeringen, dvs. typiskt sett för att resa till eller från Sverige och för ökade levnadskostnader till följd av utstationeringen i sig, inte ska räknas med när det bedöms om arbetstagaren har fått en sådan lön som utstationeringsdirektivet anger.

Vi föreslår också – i linje med artikel 3.7 tredje stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet – att all utbetald ersättning ska anses utgöra ersättning för utgifter som arbetstagaren har haft till följd av utstationeringen om arbetsgivaren inte på begäran kan visa vilken del av ersättningen som utgör lön och vilken del som ersätter arbetstagaren för utgifter som han eller hon faktiskt har haft till följd av utstationeringen.

Likabehandlingsprincipen i uthyrningslagen ska tillämpas på utstationerade uthyrda arbetstagare

Vi har funnit att utstationeringsdirektivets ändrade bestämmelser om likabehandling av utstationerade uthyrda arbetstagare kräver att likabehandlingsprincipen i 6 § lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare görs tillämplig vid utstationering i Sverige. Det innebär att uthyrda arbetstagare som utstationeras i Sverige ska ha rätt till bl.a. samma lön som kundföretaget tillämpar på motsvarande arbetstagare som är anställda hos företaget. De undantag från tillämpningen av likabehandlingsprincipen som gäller enligt uthyrningslagen, exempelvis i fall där arbetstagaren är tillsvidareanställd av bemanningsföretaget och har rätt till lön mellan uppdragen, ska gälla även vid utstationering.

Avvikelser från likabehandlingsprincipen ska under samma förutsättningar som gäller för svenska företag kunna ske genom att teckna ett kollektivavtal med en arbetstagarorganisation. Vi föreslår inte några ändringar när det gäller förutsättningarna för svenska arbetstagarorganisationer att vidta stridsåtgärder i syfte att genomdriva krav på kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare.

Ytterligare författningsreglerade arbets- och anställningsvillkor ska tillämpas vid långvarig utstationering

Vi föreslår att arbetsgivare på arbetstagare som har varit utstationerade i Sverige i mer än 12 månader, utöver lagbestämmelser som ska tillämpas redan enligt dagens regler, ska tillämpa de författningsreglerade arbets- och anställningsvillkor som gäller för motsvarande arbetstagare i Sverige. Undantag föreslås gälla i fråga om förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal.

Om en arbetsgivare lämnar in en anmälan om det till Arbetsmiljöverket ska de ytterligare villkoren börja tillämpas först efter 18 månaders utstationering. Av en sådan anmälan ska framgå vilken eller vilka arbetstagare den avser och vilka skälen är till att tidsgränsen ska skjutas fram. Anmälan ska lämnas till Arbetsmiljöverket senast den dag då den arbetstagare anmälan avser har varit utstationerad i Sverige i 12 månader.

Vi har bedömt att de ytterligare författningsreglerade villkor som kan komma att bli tillämpliga vid långvarig utstationering är relativt få och sannolikt ofta av mindre praktisk betydelse. Det rör sig främst om bestämmelser i den arbetsrättsliga ledighetslagstiftningen, där långvarigt utstationerade arbetstagare under samma förutsättningar som gäller för inhemska arbetstagare ska ha rätt till ledighet exempelvis av trängande familjeskäl. Även vissa regler i lagen (1982:80) om anställningsskydd, exempelvis om arbetsgivares skyldighet att informera arbetstagaren under en pågående anställning samt om arbetstagarens rätt till lön under en permittering, har vi bedömt vara sådana arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas på långvarigt utstationerade arbetstagare i Sverige.

Möjligheten att genomdriva kollektivavtalsvillkor utökas vid långvarig utstationering

Som ett led i att genomföra det ändrade utstationeringsdirektivets regler om långvarig utstationering föreslår vi att det under vissa angivna förutsättningar ska vara tillåtet att ytterst med stöd av stridsåtgärder genomdriva även andra arbets- och anställningsvillkor än de som enligt utstationeringslagen i övrigt får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande företag. På samma sätt som gäller i dag aktualiseras regleringen endast när stridsåtgärder vidtas mot företag från andra länder inom EES eller Schweiz.

Tjänsteutövningen ska pågå eller ha pågått i mer än 12 månader

Vi föreslår att en grundläggande förutsättning för att stridsrätten ska vidgas ska vara att den tjänst som en utstationerande arbetsgivare ska utföra för en tjänstemottagare i Sverige ska pågå eller ha pågått i mer än 12 månader. Ska tjänsten pågå en kortare tid än så har vi bedömt att det inte i förhållande till friheten att tillhandahålla tjänster inom EU är motiverat att genom stridsåtgärder hindra en tjänsteutövning för att genomdriva villkor som ändå inte ska tillämpas.

Samma krav på villkoren som gäller i dag

Utöver att tjänsteutövningen ska eller har pågått en viss tid föreslår vi att de grundläggande förutsättningar för att få gå till strid mot utstationerade arbetsgivare som gäller i dag ska gälla även när de krav som framställs rör villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare. De villkor som krävs ska alltså vara hämtade ur samma typ av kollektivavtal och villkoren ska, i fall där det även finns en författningsreglering, vara förmånligare för arbetstagarna än de villkor som följer av den regleringen. Villkoren ska vidare vara utformade på så sätt att de inte hindrar tillämpningen av eventuella bättre villkor som den utstationerade arbetstagaren har, exempelvis enligt ett kollektivavtal i hemlandet eller enligt anställningsavtalet.

Särskilda krav på villkoren vid långvarig utstationering

I två avseenden ställs enligt vårt förslag särskilda krav på utformningen av de kollektivavtalsvillkor som krävs för att de ytterst ska få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder. Ett sådant krav är att villkoret eller villkoren ska tillämpas endast på de av arbetsgivarens arbetstagare som har varit utstationerade i mer än 12 månader i Sverige. Villkoren ska vara utformade så att de tillämpas först efter 18 månaders utstationering i fall där arbetsgivaren till Arbetsmiljöverket har gjort en sådan anmälan som innebär att tillämpningen av sådana författningsreglerade villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering skjuts upp (se ovan).

Ett annat särskilt krav på sådana villkor som enligt vårt förslag ska få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder är att de inte rör förfaranden och andra regler om ingående och upphörande av anställningsavtal, konkurrensklausuler eller kompletterande tjänstepensions-system. Det rör sig alltså om sådana villkor som enligt det ändrade utstationeringsdirektivet ska undantas från att tillämpas på utstationerade arbetstagare, även när utstationeringen är långvarig.

Arbetstagares rätt till villkoren i kollektivavtal

Den rätt till villkoren i ett kollektivavtal som en utstationerad arbetstagare under vissa förutsättningar har enligt dagens regler föreslås gälla även sådana villkor i kollektivavtalet som organisationen har haft rätt att gå till strid för i syfte att reglera villkoren vid långvarig utstationering. Det rör sig alltså om fall där en utstationerad arbetstagare inte är medlem i den avtalslutande arbetstagarorganisationen men trots det enligt dagens regler själv har rätt att åberopa vissa villkor i avtalet.

Arbetstagarorganisationers rätt till vissa handlingar

Den skyldighet som utstationerande arbetsgivare enligt gällande regler har när det gäller att på begäran tillhandahålla vissa handlingar till svenska arbetstagarorganisationer föreslås, under i övrigt samma förutsättningar, gälla även handlingar som behövs för att kontrollera att villkor i kollektivavtalet som ska tillämpas på långvarigt utstationerade arbetstagare följs.

Tid som två eller flera arbetstagare har varit utstationerade ska läggas samman i vissa fall

Vi föreslår, i linje med det ändrade utstationeringsdirektivet, att den tid som två eller flera arbetstagare har varit utstationerade i Sverige för att utföra samma arbete på samma plats ska räknas samman när det bedöms hur länge en arbetstagare har varit utstationerad. En sådan sammanläggning av tid aktualiseras när det avgörs om de författningsreglerade villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering i Sverige ska tillämpas på en viss arbetstagare. Utformningen av vårt förslag innebär också att kollektivavtalsvillkor som genomdrivs med stöd av stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare ska utformas på ett sätt som innebär att de tillämpas även på arbetstagare som betraktas som långvarigt utstationerade genom att ha ersatt någon annan arbetstagare för att utföra samma arbete på samma plats.

Den föreslagna bestämmelsen blir tillämplig när arbetsgivaren har ersatt en arbetstagare med den som för tillfället utför arbete i

Sverige. Har flera sådana åtgärder vidtagits ska den tid som samtliga arbetstagare har varit utstationerade för att utföra samma arbete på samma plats inom ramen för tjänsteutövningen i Sverige läggas samman.

Arbetsgivares informationsskyldighet i ett visst fall

Vi föreslår att arbetsgivare ska vara skyldiga att informera sina utstationerade arbetstagare om och i så fall hur länge andra arbetstagare tidigare har varit utstationerade i Sverige för att utföra samma arbete på samma plats.

Transparens och myndighetssamarbete m.m.

Vi har gjort bedömningen att de bestämmelser i ändringsdirektivet som rör ett effektivt genomförande av utstationeringsdirektivet i medlemsstaterna till stora delar syftar till att bättre samordna utstationeringsdirektivet med den reglering som finns i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen).

Vi har funnit att svensk rätt i huvudsak står i överensstämmelse med ändringsdirektivets bestämmelser i dessa delar. Redan enligt gällande regelverk har exempelvis Arbetsmiljöverket de uppgifter och skyldigheter som förbindelsekontoren i medlemsstaterna enligt det ändrade utstationeringsdirektivet ska ha, som att samarbeta och kommunicera med myndigheter i såväl Sverige som i andra länder.

Vi har också funnit att det redan enligt dagens regelverk finns en möjlighet att jämka ett skadestånds eller någon annan påföljds storlek om det på Arbetsmiljöverkets hemsida eventuellt har saknats sådan information som en arbetsgivare hade behövt för att bedöma vilka villkor som ska tillämpas vid en utstationering i Sverige.

Den ändring vi föreslår för att genomföra ändringsdirektivet i denna del är att svenska arbetstagarorganisationer, på motsvarande sätt som i dag gäller villkor inom utstationeringsdirektivets ”hårda kärna”, till Arbetsmiljöverket ska ge in även sådana villkor som

bedöms vara tillåtna att ytterst vidta stridsåtgärder för vid långvarig utstationering.

En informationsskyldighet för svenska kundföretag i vissa fall

Vi föreslår att det i uthyrningslagen införs två nya bestämmelser som ger svenska kundföretag en skyldighet att lämna information till bemanningsföretag.

Ett kundföretag som avser att sända ut en inhyrd arbetstagare till ett annat land inom EES eller Schweiz ska informera bemanningsföretaget om åtgärden, om den sker inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning som kundföretaget ska bedriva i det andra landet. Informationen ska lämnas senast tio dagar innan åtgärden vidtas, eller annars så snart det kan ske.

Kundföretag ska vidare informera ett bemanningsföretag som utstationerar arbetstagare till kundföretaget om vilka villkor som kundföretaget tillämpar på de områden som omfattas av likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen. En skyldighet att lämna sådan information föreslås dock bara gälla om bemanningsföretaget begär det och informationen ska då lämnas senast tio dagar efter att begäran lämnades.

Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Vi föreslår att de föreslagna lagändringarna ska träda i kraft den 30 juli 2020 med vissa övergångsbestämmelser. Enligt en sådan övergångsbestämmelse ska i fråga om vägtransportsektorn utstationeringslagen och uthyrningslagen i dess nuvarande lydelse tillämpas till dess en lagstiftningsakt om ändring av Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/22/EG vad gäller tillsynskrav och om fastställande av särskilda bestämmelser med avseende på direktiv 96/71/EG och direktiv 2014/67/EU för utstationering av förare inom vägtransportsektorn börjar tillämpas.

Bakgrund

Kort om utstationeringsdirektivet och det svenska genomförandet

Utstationeringsdirektivet antogs 1996 och genomfördes i Sverige 1999 genom utstationeringslagen. Utstationeringsdirektivet innebär – med viss förenkling – att vissa angivna typer av arbets- och anställningsvillkor i ett land ska tillämpas på utstationerade arbetstagare som utför arbete i landet, även om ett annat lands lag är tillämplig på anställningsförhållandet. Med en utstationerad arbetstagare avses i utstationeringslagen en arbetstagare som vanligen arbetar i ett annat land men som under en begränsad tid sänds till Sverige för att utföra arbete i samband med att hans eller hennes arbetsgivare utför en gränsöverskridande tjänst här i landet. För att det ska röra sig om en utstationering enligt lagen ska arbetsgivaren vara etablerad i ett annat land än Sverige.

I utstationeringslagen pekas vissa lagreglerade villkor ut som sådana som arbetsgivare ska tillämpa på sina arbetstagare vid en utstationering i Sverige. Villkoren motsvarar de områden som anges i utstationeringsdirektivets s.k. ”hårda kärna”. När det gäller villkor om lön i denna ”hårda kärna” finns ingen lagreglering i svensk rätt. Vid det ursprungliga genomförandet av utstationeringsdirektivet förutsattes att det utan särskilda begränsningar var tillåtet att vidta stridsåtgärder mot utstationerande tjänsteföretag i syfte att teckna sedvanliga kollektivavtal, bl.a. med villkor om lön.

Efter att EU-domstolen i den s.k. Lavaldomen haft synpunkter på det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet gjordes i april 2010 vissa ändringar i framför allt utstationeringslagen, den s.k. lex Laval. Ändringarna innebar bl.a. att vissa särskilda förutsättningar infördes för att svenska arbetstagarorganisationer ska få vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare. En sådan förutsättning har sedan dess varit att endast minimilön och, med viss förenkling, minimivillkor på övriga områden inom utstationeringsdirektivets ”hårda kärna” får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder. För att få genomdrivas med stöd av sådana åtgärder ska villkoren ha hämtats ur ett centralt kollektivavtal som i Sverige tillämpas på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen.

När det gäller utstationerade uthyrda arbetstagare ska villkoren vara hämtade ur ett kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på

motsvarande arbetstagare i uthyrningsbranschen och som respekterar det skydd för arbetstagarna som regleras i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (bemanningsdirektivet). I sådana fall är inte de villkor som får krävas med stöd av stridsåtgärder begränsade till miniminivå.

Sedan juni 2017 gäller de särskilda förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder i utstationeringslagen endast när arbetsgivaren är etablerad inom EES eller Schweiz.

I utstationeringslagen finns ett antal regler som syftar till att underlätta för utländska tjänsteutövare att ta reda på vilka villkor som kan komma att bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige. Exempelvis är svenska arbetstagarorganisationer skyldiga att ge in sådana villkor i kollektivavtal som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder till Arbetsmiljöverket, där de hålls tillgängliga för var och en att ta del av.

Ändringsdirektivet

En viss situation jämföras med utstationering

Genom ändringsdirektivet ska en situation som tidigare inte har reglerats i utstationeringsdirektivet anses utgöra en utstationering. Det rör sig om det fallet att en uthyrd arbetstagare av kundföretaget, dvs. någon annan än arbetsgivaren, sänds ut till ett annat land för att utföra arbete där för kundföretagets räkning. Om förutsättningarna i övrigt är uppfyllda för det ska i sådana fall arbetsgivaren anses ha utstationerat arbetstagaren och alltså vara skyldig att tillämpa de regler i värdlandet som är tillämpliga vid en utstationering där. Ett kundföretag som på det nyss beskrivna sättet sänder en inhyrd arbetstagare till ett annat land ska informera arbetstagarens arbetsgivare om åtgärden.

Villkoren i utstationeringsdirektivets ”hårda kärna”

Genom ändringsdirektivet har begreppet minimilön i utstationeringsdirektivets ”hårda kärna” i artikel 3.1 ersatts med begreppet lön. En lön enligt direktivet ska innefatta alla komponenter som är

obligatoriska enligt det system som respektive medlemsstat använder för att fastställa lönen.

Vidare har till den ”hårda kärnan” lagts villkor för inkvartering samt villkor om ersättning för utgifter för resa, kost och logi för arbetstagare som är borta från hemmet av yrkesmässiga skäl. När det gäller den senare typen av ersättningar klargörs att det ska röra sig om utgifter som utstationerade arbetstagare har ådragit sig under själva utstationeringen, dvs. för exempelvis resor till och från arbetet inom värdlandet.

Genom ändringsdirektivet har vidare tydliggjorts att frågan om en utstationerad arbetstagares eventuella rätt till ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen ska avgöras enligt den nationella lagstiftning eller praxis som är tillämplig på anställningsförhållandet, dvs. i normalfallet utsändningslandets regler.

Likabehandling av utstationerade utlyrda arbetstagare

När det gäller utstationerade utlyrda arbetstagare anges i det ändrade utstationeringsdirektivet att sådana arbetstagare ska ha rätt till samma arbets- och anställningsvillkor som inhemska utlyrda arbetstagare har rätt till enligt likabehandlingsprincipen i bemanningsdirektivets artikel 5. Ett kundföretag som anlitar ett bemanningsföretag från ett annat medlemsland ska informera företaget om vilka villkor på relevanta områden som det tillämpar.

Villkoren vid långvarig utstationering

Genom ändringsdirektivet ska även andra arbets- och anställningsvillkor utöver de som finns i utstationeringsdirektivets hårda kärna tillämpas av arbetsgivaren när en utstationering har pågått i mer än 12 månader (långvarig utstationering). Om arbetsgivaren gör vad som kallas en motiverad anmälan ska dessa ytterligare villkor börja tillämpas först efter 18 månaders utstationering. När det avgörs hur länge en utstationering har pågått ska flera arbetstagares utstationeringstid läggas samman om de för arbetsgivarens räkning har ersatt varandra för att utföra samma arbete på samma plats.

Vissa villkorstyper undantas och ska alltså inte enligt utstationeringsdirektivet tillämpas heller vid långvarig utstationering i värdlandet. Det rör sig dels om villkor som rör ingående och upphörande av anställningsavtal, inklusive konkurrensklausuler, dels villkor om kompletterande tjänstepensionssystem.

Information om villkor m.m.

Genom ändringsdirektivet har utstationeringsdirektivet tillförts vissa bestämmelser som handlar om offentliggörande av information om vilka villkor som kan bli tillämpliga vid en utstationering i landet, om samarbete mellan myndigheter nationellt och mellan medlemsstaterna samt om övervakning, kontroll och efterlevnad av att den reglering som i respektive medlemsstat genomför utstationeringsdirektivet följs.

I denna del kan särskilt nämnas ett krav på att information om lönekomponenter som används när en lön i den mening som avses i utstationeringsdirektivets ”hårda kärna” fastställs ska offentliggöras på en officiell nationell webbplats, i Sveriges fall Arbetsmiljöverkets hemsida. Detsamma gäller information om vilka villkor som ska tillämpas vid en långvarig utstationering i värdlandet.

Om det inte på den enda officiella webbplatsen anges vilka villkor som ska tillämpas vid en utstationering ska den omständigheten enligt nationell lagstiftning eller praxis kunna beaktas när sanktioner för överträdelse av de nationella bestämmelser som genomför utstationeringsdirektivet fastställs.

Summary

The task

This Commission of Inquiry was tasked with submitting proposals as to how Directive (EU) 2018/957 of the European Parliament and of the Council amending Directive 96/71/EC concerning the posting of workers in the framework of the provision of services (hereinafter the ‘Amending Directive’) should be implemented in Swedish law. Under the Commission of Inquiry’s Terms of Reference, one objective of this work has been to achieve equal treatment, as far as possible, between posted (non-resident) workers and resident workers while respecting the free movement of services. In accordance with the Terms of Reference, the starting point for our deliberations and proposals has been the Swedish labour market model and the current system that implements the Posted Workers Directive in Sweden.

The Commission of Inquiry’s proposals

A specific situation is to be equated with posting

We propose an amendment to the Posting of Workers Act which would mean that a measure by a service provider other than the worker’s employer that entails sending the worker to Sweden is equated with ‘a posting’ under the Act. For this to occur, the worker’s employer is to have hired out the worker or otherwise placed the worker at the disposal of the company that sends him or her to Sweden. Both of these companies are to be established in a country other than Sweden, but they may be established in the same country or in different countries.

In all other respects, the situation is to be such that the user undertaking's measure to send the worker to Sweden would have constituted a posting if the user undertaking had been the worker's employer. Regardless of the type of service to be provided by the undertaking that has in fact sent the worker to Sweden, in all cases this situation is to be equated with the worker having been hired out or otherwise placed at the disposal of the recipient of the service in Sweden. If the conditions under this provision are met, in applying the Posting of Workers Act, the employer shall be deemed to be the person that has posted the worker in Sweden.

Industrial action may be taken to enforce demands for remuneration and some allowances/reimbursements

We have assessed that the substantive changes in the Posted Workers Directive's 'hard core' in Article 3(1) first paragraph through the Amending Directive relate exclusively to terms and conditions of employment in areas where there are no laws, regulations or administrative provisions in Sweden. Any terms and conditions in these areas that may come into question in relation to a posting in Sweden are thus solely to be found in collective agreements. Consequently – for the purpose of implementing this part of the Amending Directive – we propose changes in the Posting of Workers Act only with regard to the conditions under which Swedish trade unions may take industrial action with the aim of enforcing the terms and conditions of employment for posted workers contained in collective agreements.

The concept of “minimum rate of pay” is replaced by “remuneration”

We propose that Swedish trade unions – under the same conditions otherwise as those that apply today – may take industrial action aimed at bringing about a regulation by collective agreement of the terms and conditions applying to posted workers for *remuneration*, instead of a *minimum rate of pay*, as is the case today. However, the remuneration demanded with the aid of industrial action is not to exceed the remuneration that an employer who is bound by the

central collective agreement from which the remuneration demand derives is required to pay in an equivalent situation.

In the same manner as is the case today, it will be up to Swedish trade unions to determine what remuneration may be demanded with the aid of industrial action as a last resort in relation to companies posting workers in Sweden. The amendments in this part of the Posted Workers Directive give expression to the principle that foreign companies who post workers in Sweden are to be treated in the same way as Swedish employers in an equivalent situation; something that our proposal for their implementation also means.

Conditions concerning reimbursement of certain types of expenditure during a posting

We propose that industrial action – under otherwise the same conditions as today – may be taken to enforce demands for terms and conditions where applicable relating to accommodation provided by the employer, and those relating to allowances for or the reimbursement of expenditure to cover travel, board and lodging expenses. Where there are terms and conditions in a Swedish central collective agreement that entitle workers to accommodation and defining how this accommodation is to be arranged, then these terms and conditions, provided that the requirements are otherwise met, may be enforced with the aid of industrial action against a company posting workers in Sweden. The same applies to any terms and conditions relating to allowances for or reimbursement of expenditure to cover travel, board and lodging expenses. However, according to our proposal, such terms and conditions may only be enforced with the aid of industrial action if they are designed so as to give an entitlement to an allowance or reimbursement when the posted worker travels to and from his or her regular place of work in Sweden, and when he or she is sent by the employer to work at a different workplace than his or her regular place of work during the posting period.

Determination of whether the employer has paid the correct remuneration

We propose that Article 3(7) in the amended Posted Workers Directive is implemented in Swedish law by stating in the Posting of Workers Act that the remuneration which the employer has paid as allowances or reimbursement for expenditure actually incurred by the worker as a consequence of the posting, i.e., typically for travelling to or from Sweden and for increased living expenses a result of the posting itself, shall not be counted in determining whether the worker has received remuneration commensurate with what the Posted Workers Directive provides for.

We also propose – in line with Article 3(7) third paragraph in the amended Posted Workers Directive – that all paid remuneration shall be deemed to constitute allowances for or reimbursement of expenses incurred by the worker as a consequence of the posting unless the employer can, on request, demonstrate which part of the remuneration constitutes the worker's wage or salary, and which part constitutes allowances for or reimbursement of the worker for expenditure that he or she has actually incurred as a consequence of the posting.

The principle of equal treatment in the Agency Work Act is to apply to posted temporary agency workers in Sweden

We find that the amended provisions on equal treatment of posted temporary agency workers in the Posted Workers Directive make it necessary to make the principle of equal treatment in Section 6 of the Agency Work Act applicable to posted workers in Sweden. This means that posted temporary agency workers in Sweden are to be entitled *inter alia* to the same remuneration as the user undertaking applies to equivalent workers who are employees of the undertaking. The exemptions from the application of the principle of equal treatment afforded under the Agency Work Act, for example in cases where the worker is a permanent employee of the temporary agency and has the right to pay between assignments, shall also apply in the case of a posting.

On the same basis as afforded to Swedish companies, it is to be possible to derogate from the principle of equal treatment by signing

a collective agreement with a trade union. We are not proposing any changes in the conditions under which Swedish trade unions may take industrial action aimed at bringing about a regulation by collective agreement of the terms and conditions applying to posted temporary agency workers.

Additional terms and conditions of employment regulated in statute are to be applied in the case of long-duration postings

We propose that, in addition to the statutory provisions already applicable under the current rules, employers of workers who have been posted in Sweden for more than 12 months are to apply the statutory terms and conditions of employment applicable for equivalent workers in Sweden. We propose that exemptions shall apply in the case of procedures, formalities and conditions of the conclusion and termination of employment contracts.

Where an employer submits a motivated notification to the Swedish Work Environment Authority, the additional terms and conditions shall begin to apply only after the posting has lasted for 18 months. This notification is to state which worker(s) it refers to, and provide reasons why the time limit should be extended. The notification must be submitted to the Swedish Work Environment Authority no later than the day on which the worker(s) referred to in the notification have been posted in Sweden for 12 months.

We have determined that the additional statutory terms and conditions which may be applicable in the case of long-duration postings are relatively few, and in all probability generally of less practical importance. These are primarily provisions in the legislation governing legal rights to leave, where posted workers of long duration should have the same entitlements under the same conditions as resident workers to leave for, for example, urgent family reasons. We have also assessed that certain rules in *lagen (1982:80) om anställningskydd* (the Employment Protection Act), such as an employer's obligation to provide information to employees while under contract and the employee's right to pay during a lay-off, are terms and conditions of employment which are to apply to long-duration posted workers in Sweden.

Scope to enforce collective agreement terms and conditions expanded for long-duration postings

As part of the implementation of the amended Posted Workers Directive's rules concerning long-duration postings, we propose that, under certain specified conditions, it shall be permitted to resort to industrial action to enforce terms and conditions of employment other than those that under the Posting of Workers Act may otherwise be enforced with the aid of industrial action against a company posting workers in Sweden. In the same way as is the case today, this rule shall apply only when industrial action is taken against companies from other countries within the EEA or Switzerland.

Services are to be provided or have been provided for more than 12 months

We propose that a fundamental prerequisite for the expansion of the right to take industrial action shall be that the service that a company posting workers in Sweden is to perform for a user undertaking in Sweden is provided or has been provided for more than 12 months. If the service is to be provided for a shorter period of time than this, it is our assessment that it is not justified, in view of the freedom to provide services within the EU, to hinder the provision of a service by means of industrial action in order to enforce terms and conditions which are not applicable anyway.

The same conditions for demands as apply today

In addition to the service being performed or having been performed for a certain period of time, we propose that the basic prerequisites for taking industrial action against employers posting workers in Sweden that apply today shall also apply when the demands being made relate to the terms and conditions for long-duration posted workers. The terms and conditions so enforced shall thus also be taken from the same type of collective agreement and, where there is also regulation in statute, the terms and conditions are to afford the workers greater protection than the terms and conditions under that regulation. Furthermore, the terms and conditions are to be

designed in such a way that they do not hinder the application of any better terms and conditions that the posted worker may have recourse to, for example under a collective agreement in their home Member State or under their employment contract.

Special demands concerning terms and conditions for long-duration postings

Our proposal places special demands in two respects on the design of collective agreement terms and conditions if they are to be enforceable with the aid of industrial action as a last resort. One such demand is that the terms or conditions are to be applied only to those workers of the employer who have been posted in Sweden for more than 12 months. The terms and conditions are to be designed so that they become applicable only after a posting of 18 months' duration in cases where the employer has submitted a motivated notification to the Swedish Work Environment Authority which results in the application of the statutory terms and conditions applicable to long-duration postings being postponed (see above).

Another special demand placed on these terms and conditions which, under our proposal, would be enforceable with the aid of industrial action, is that they do not relate to procedures, formalities and conditions of the conclusion and termination of employment contracts, non-competition clauses or supplementary occupational retirement pension schemes. In other words, these are terms and conditions that under the amended Posted Workers Directive are to be exempt from application to posted workers, even when the posting is of long duration.

The worker's entitlement to the terms and conditions in collective agreements

It is proposed that the entitlement to the terms and conditions in a collective agreement that a posted worker under certain conditions has under today's rules shall also apply to the terms and conditions in the collective agreement which the trade union has the right to enforce though industrial action in the case of long-duration postings. Such cases are where, under the current rules, a posted worker has

the right as an individual to invoke some of the terms and conditions in a collective agreement even though he or she is not a member of the contracting trade union.

Trade unions' right to certain documents

It is proposed that the obligation that an employer posting workers in Sweden has under the current rules concerning the provision of certain documents to Swedish trade unions on request, under the same conditions in all other respects, shall also apply to documents needed to check compliance with the terms and conditions in the collective agreement applicable to long-duration posted workers.

The periods that two or more workers have been posted in Sweden to be aggregated in certain cases

We propose, in line with the amended Posted Workers Directive, that the time that two or more workers have been posted in Sweden in order to perform the same work at the same place is to be aggregated when determining the length of time that a worker has been posted in Sweden. Such an aggregation of time is prompted when determining whether the statutory conditions applicable to long-duration postings in Sweden are to apply to a specific worker. The design of our proposal also means that collective agreement terms and conditions enforced with the aid of industrial action for long-duration posted workers are to be designed so that they also apply to workers who are regarded as long-duration posted workers by virtue of having replaced some other worker to perform the same work at the same place.

The proposed provision applies when the employer has replaced a worker with the worker currently performing the work in Sweden. If this has been done more than once, the time periods that all the workers who have been posted to perform the same work at the same place in the framework of providing the service in Sweden are to be aggregated.

The employer's obligation to provide information in a certain case

We propose that the employer shall be obliged to inform their posted workers if and if so for how long other workers have previously been posted in Sweden to perform the same work at the same place.

Transparency and administrative cooperation, etc.

We assess that the provisions in the Amending Directive concerning an effective implementation of the Posted Workers Directive in Member States largely aim to improve coordination of the Posted Workers Directive with the provisions contained in Directive 2014/67/EU of the European Parliament and of the Council on the enforcement of Directive 96/71/EC concerning the posting of workers in the framework of the provision of services and amending Regulation (EU) No 1024/2012 on administrative cooperation through the Internal Market Information System ('the IMI Regulation').

We have found that Swedish law is largely equivalent to the provisions in these parts of the Amending Directive. Already under the current regulatory framework, the Swedish Work Environment Authority for example has been assigned the tasks and obligations which, according to the amended Posted Workers Directive, the liaison offices in Member States are to have, such as to cooperate and communicate with the competent authorities and bodies in Sweden and in other countries.

We also found that under the current regulatory framework, there is already sufficient scope, when determining the amount of damages or any other penalty, for taking into account that the Swedish Work Environment Authority's website may not have provided the information that an employer would have needed to determine what terms and conditions are to be applied in the case of a posting in Sweden.

The amendment we are proposing to implement this part of the Amending Directive is that Swedish trade unions, in the same way as currently applies to the terms and conditions in the 'hard core' of the Posted Workers Directive, shall in addition be required to submit to the Swedish Work Environment Authority terms and

conditions assessed as being legally enforceable by means of industrial action as a last resort for long-duration postings.

An obligation to provide information for Swedish user undertakings in certain cases

We propose that two new provisions are inserted in the Agency Work Act which would impose on Swedish user undertakings an obligation to provide information to temporary work agencies.

A user undertaking that intends to post a temporary agency worker in another country within the EEA or in Switzerland is to inform the temporary agency of this measure, if it is within the framework of a transnational service which the user undertaking is to provide in the other country. The information is to be provided no later than ten days before the measure is taken, or otherwise as soon as possible.

Furthermore, a user undertaking is to inform a temporary agency that posts workers to that user undertaking of the terms and conditions that the user undertaking applies in the areas covered by the principle of equal treatment in Section 6 of Sweden's Agency Work Act. However, the proposed obligation to provide such information is only to apply if the temporary-work agency requests the information, and the information is to be provided no later than ten days after the request has been submitted.

Entry into force and transitional provisions

We propose that the proposed legislative changes shall enter into force on 30 July 2020 with some transitional provisions. Concerning the road transport sector, as a transitional provision, the Posting of Workers Act and the Agency Work Act in their current forms are to be applied until the date of application of a legislative act amending Directive 2006/22/EC of the European Parliament and of the Council with regard to enforcement requirements and laying down specific rules in relation to Directive 96/71/EC and Directive 2014/67/EU for posting drivers in the road transport sector.

1 Författningsförslag

1.1 Förslag till ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

Härigenom förskrivs¹ i fråga om lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

dels att 1, 1 a, 5–5 d, 9, 9 a, 11, 22 och 24–27 §§, ska ha följande lydelse,

dels att det ska införas fem nya paragrafer, 3 a och 5 e–5 h.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 §²

Denna lag gäller när en arbetsgivare som är etablerad i ett annat land än Sverige utstationerar arbetstagare här i landet i samband med att arbetsgivaren tillhandahåller tjänster över gränserna.

Denna lag gäller när en arbetsgivare som är etablerad i ett annat land än Sverige utstationerar arbetstagare här i landet i samband med att arbetsgivaren tillhandahåller tjänster över gränserna. *Lagen gäller även när någon annan än arbetsgivaren tillhandahåller tjänster i Sverige i fall som anges i 3 a §.*

Vid bedömningen av om en arbetsgivare är etablerad i ett annat land än Sverige ska de omständigheter som rör arbetsgivarens verksamhet i det andra landet och, vid behov, arbetsgivarens verksamhet i Sverige beaktas.

Dessutom finns i 8 § bestämmelser om arbetsgivare som har sin hemvist eller sitt säte i Sverige och utstationerar arbetstagare till ett

¹ Jfr Europaparlamentet och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster.

² Senaste lydelse 2017:320.

annat medlemsland inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) eller Schweiz.

1 a §

Det som sägs i 5 a § om förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder och i 5 b § om begränsningarna av ett kollektivavtals rättsverkan gäller bara om arbetsgivaren är etablerad inom EES eller Schweiz.

Det som sägs i 5 b och 5 c §§ om förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder och i 5 e § om begränsningarna av ett kollektivavtals rättsverkan gäller bara om arbetsgivaren är etablerad inom EES eller Schweiz.

3 a §

Med utstationering enligt 3 § första stycket 3 jämföras att ett företag utan att vara arbetstagarens arbetsgivare sänder en arbetstagare till Sverige för att utföra arbete här i landet, om

1. arbetstagarens arbetsgivare har hyrt ut eller på annat sätt ställt arbetstagaren till förfogande till företaget,

2. både företaget och arbetsgivaren är etablerade i något annat land än Sverige, och

3. åtgärden att sända arbetstagaren till Sverige skulle ha utgjort en utstationering enligt 3 § första stycket 1–3 om företaget hade varit arbetstagarens arbetsgivare.

I fall som avses i första stycket ska vid tillämpningen av denna lag arbetsgivaren anses vara den som har utstationerat arbetstagaren i Sverige.

5 §³

En arbetsgivare ska, oavsett vilken lag som annars gäller för anställningsförhållandet, tillämpa följande bestämmelser för utstationerade arbetstagare:

– 2, 2 a, 5, 7, 16–16 b, 17–17 b, 24, 28–29 a, 31 och 32 §§ semesterlagen (1977:480),

– 2 §, 4 § första stycket och 16–22 §§ föräldraledighetslagen (1995:584),

– 2–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltid arbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, samt

– 1 kap. 4 och 5 §§, 2 kap. 1–4 och 18 §§ samt 5 kap. 1 och 3 §§ diskrimineringslagen (2008:567).

Vid utstationering gäller även

– arbetsmiljölagen (1977:1160),

– arbetstidslagen (1982:673), dock inte 12 §,

– lagen (2005:395) om arbetstid vid visst vägtransportarbete, dock inte 16 §,

– lagen (2005:426) om arbetstid m.m. för flygpersonal inom civilflyget, dock med den begränsningen i fråga om 1 § andra stycket att 12 § arbetstidslagen inte gäller, samt – lagen (2008:475) om kör- och vilotid vid internationell järnvägstrafik, dock med den begränsningen i fråga om 1 § tredje stycket att 12 § arbetstidslagen inte gäller.

Vid utstationering av uthyrda arbetstagare tillämpas även 2, 9, 10, 13 och 15 §§ lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare. Vid tillämpningen av dessa bestämmelser ska som bemanningsföretag anses arbetsgivare som hyr ut arbetskraft och som kundföretag anses användarföretag.

Vid utstationering av uthyrda arbetstagare tillämpas även 2–4, 6–10, 13 och 15 §§ lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare. Vid tillämpningen av dessa bestämmelser ska som bemanningsföretag anses arbetsgivare som hyr ut arbetskraft och som kundföretag anses användarföretag.

Första–tredje styckena hindrar inte att arbetsgivaren tillämpar bestämmelser eller villkor som är förmånligare för arbetstagaren.

³ Senaste lydelse (2012:857).

5 a §⁴

En stridsåtgärd mot en arbetsgivare i syfte att genom kollektivavtal få till stånd en reglering av villkoren för utstationerade arbetstagare får vidtas endast om de villkor som krävs

1. överensstämmer med villkoren i ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen,

2. bara avser minimilön eller andra minimivillkor på de områden som avses i 5 § och inte hindrar tillämpningen av villkor som är förmånligare för arbetstagarna, och

3. är förmånligare för arbetstagarna än det som följer av 5 §.

I fråga om utstationerade uthyrda arbetstagare gäller i stället att stridsåtgärden får vidtas endast om de villkor som krävs

1. överensstämmer med villkoren i ett sådant kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i uthyrningsbranschen och som respekterar det övergripande skyddet för arbetstagare som avses i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, i den ursprungliga lydelsen,

2. bara avser lön eller villkor på de områden som avses i 5 § och inte hindrar tillämpningen av

Om en arbetstagare har varit utstationerad enligt denna lag i mer än 12 månader ska en arbetsgivare, utöver de bestämmelser som anges i 5 § och oavsett vilken lag som annars gäller för anställningsförhållandet, på arbetstagaren tillämpa de arbets- och anställningsvillkor som enligt svensk lag eller annan författning tillämpas på motsvarande arbetstagare i Sverige. Detta hindrar inte att arbetsgivaren tillämpar bestämmelser eller villkor som är förmånligare för arbetstagarna.

Om arbetsgivaren senast den dag arbetstagaren har varit utstationerad i Sverige i 12 månader lämnar in en anmälan om det till Arbetsmiljöverket ska den tidsgräns som anges i första stycket vara 18 månader. Av anmälan ska framgå skälen till varför tidsgränsen ska skjutas upp samt vilken eller vilka arbetstagare anmälan avser.

Första stycket gäller inte villkor som rör förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal.

⁴ Senaste lydelse 2017:320.

villkor som är förmånligare för arbetstagarna, och

3. är förmånligare för arbetstagarna än det som följer av 5 §.

5 b §⁵

Ett kollektivavtal som har slutits som en följd av en stridsåtgärd enligt 5 a §, eller varsel om en sådan åtgärd, medför inte sådana skyldigheter för en arbetsgivare som gäller på grund av kollektivavtalsförhållande enligt någon annan lag än denna i förhållande till en arbetstagarorganisation, dess förtroendemän eller det allmänna.

Ett sådant kollektivavtal som avses i första stycket ska inte beaktas vid tillämpningen av bestämmelserna om turordning vid uppsägning i 22 § lagen (1982:80) om anställningskydd eller av bestämmelserna om företrädesrätt till återanställning i 25 § samma lag.

En stridsåtgärd mot en arbetsgivare i syfte att genom kollektivavtal få till stånd en reglering av villkoren för utstationerade arbetstagare får vidtas endast om de villkor som krävs

1. överensstämmer med villkoren i ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen,

2. bara avser lön, ersättning för utgifter för resa, kost och logi, villkor om inkvartering eller minimivillkor på de områden som avses i 5 § och inte hindrar tillämpningen av villkor som är förmånligare för arbetstagarna, och

3. är förmånligare för arbetstagarna än det som följer av 5 §.

I fråga om utstationerade uthyrda arbetstagare gäller i stället att stridsåtgärden får vidtas endast om de villkor som krävs

1. överensstämmer med villkoren i ett sådant kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i uthyrningsbranschen och som respekterar det övergripande skyddet för arbetstagare som avses i Europaparlamentets och rådets direktiv

⁵ Senaste lydelse 2017:320.

2008/104/EG om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, i den ursprungliga lydelsen,

2. bara avser lön eller villkor på de områden som avses i 5 § och inte hindrar tillämpningen av villkor som är förmånligare för arbetstagarna, och

3. är förmånligare för arbetstagarna än det som följer av 5 §.

Lönen enligt första stycket 2 får inte överstiga den ersättning som en arbetsgivare som är bunden av det kollektivavtal som avses i första stycket 1 enligt avtalet ska betala i motsvarande situation. Villkor om ersättning för resa, kost och logi ska avse utgifter som den utstationerade arbetstagaren har ådragit sig när han eller hon av yrkesmässiga skäl inom Sverige reser till och från den ordinarie arbetsplatsen eller tillfälligt skickas av arbetsgivaren från den ordinarie arbetsplatsen under utstationeringen till en annan arbetsplats.

5 c §⁶

Om en arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare, har en utstationerad arbetstagare som inte är bunden av avtalet rätt till sådana kollektivavtalsvillkor i avtalet som avses i 5 a §. Detta gäller för den tid som en utstationering pågår

Om den tjänst arbetsgivaren ska utföra i Sverige ska pågå eller har pågått i mer än 12 månader får, utöver det som sägs i 5 b §, en stridsåtgärd i syfte att genom kollektivavtal reglera arbets- och anställningsvillkoren för utstationerade arbetstagare vidtas om de villkor som krävs

⁶ Senaste lydelse 2017:320.

eller har pågått och för sådant arbete som kollektivavtalet är tillämpligt på.

Ett avtal är ogiltigt i den utsträckning det upphäver eller inskränker en utstationerad arbetstagares rättigheter enligt första stycket.

1. överensstämmer med ett sådant kollektivavtal som avses i 5 b § första stycket 1 eller, i fråga om utstationerade utbryrda arbetstagare, 5 b § andra stycket 1,

2. är förmånligare för arbetstagarna än de villkor som arbetsgivaren ska tillämpa enligt 5 a §,

3. endast ska tillämpas på arbetstagare som har varit utstationerade enligt denna lag i mer än 12 månader eller, om arbetsgivaren har gjort en sådan anmälan som avses i 5 a § andra stycket, 18 månader,

4. inte hindrar tillämpningen av villkor som är förmånligare för arbetstagarna, och

5. inte rör förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal, konkurrensklausuler eller kompletterande tjänstepensionssystem.

5 d §⁷

Om en arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare, ska arbetsgivaren på begäran av organisationen tillhandahålla

1. handlingar i form av anställningsavtal, lönespecifikationer, tidrapporter och intyg över gjorda löneutbetalningar, och

2. översättning av handlingarna till svenska, eller till engelska om arbetsgivaren föredrar det, i de fall

Om arbetsgivaren har ersatt två eller flera utstationerade arbetstagare med varandra för att utföra samma arbete på samma plats avses med den tid en arbetstagare har varit utstationerad vid tillämpningen av 5 a § första och andra stycket och 5 c § 3 den tid som arbetstagarna sammanlagt har varit utstationerade.

En arbetsgivare ska senast den dag utstationeringen i Sverige påbörjas upplysa arbetstagaren om

⁷ Senaste lydelse 2017:320.

handlingarna är skrivna på något annat språk.

Handlingarna och översättningen av dem ska tillhandahållas i den utsträckning det behövs för att organisationen ska kunna bedöma om kollektivavtalet följts i fråga om sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 a §.

Skyldigheterna enligt första och andra styckena ska fullgöras inom tre veckor från begäran och gäller under den tid som den arbetstagare som handlingarna rör är utstationerad här i landet och fyra månader därefter.

och i så fall under vilken sammanlagd tid andra arbetstagare har varit utstationerade här i landet för att utföra samma arbete på samma plats.

5 e §

Ett kollektivavtal som har slutits som en följd av en stridsåtgärd enligt 5 b eller 5 c §, eller varsel om en sådan åtgärd, medför inte sådana skyldigheter för en arbetsgivare som gäller på grund av kollektivavtalsförhållande enligt någon annan lag än denna i förhållande till en arbetstagarorganisation, dess förtroendemän eller det allmänna.

Ett sådant kollektivavtal som avses i första stycket ska inte beaktas vid tillämpningen av bestämmelserna om turordning vid uppsägning i 22 § lagen (1982:80) om anställningskydd eller av bestämmelserna om företrädesrätt till återanställning i 25 § samma lag.

5 f §

Om en arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare, har en utstationerad arbetstagare som inte är bunden av avtalet rätt till sådana kollektivavtalsvillkor i avtalet som avses i 5 b och 5 c §§. Detta gäller för den tid som en utstationering pågår eller har pågått och för sådant arbete som kollektivavtalet är tillämpligt på.

Ett avtal är ogiltigt i den utsträckning det upphäver eller inskränker en utstationerad arbetstagares rättigheter enligt första stycket.

5 g §

Om en arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare ska eventuell ersättning som arbetsgivaren har betalat till arbetstagaren för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte beaktas vid bedömningen av om arbetsgivaren till arbetstagaren har betalat minst en sådan lön som avses i 5 b §.

I fall där en tillämpning av 6 § lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare innebär att en utstationerad utbyrd arbetstagare har rätt till en viss lön ska sådan ersättning som avses i första stycket

inte heller beaktas vid bedömningen av arbetsgivaren har betalat minst den lönen.

Om en arbetsgivare på begäran av en arbetstagare eller en arbetstagarorganisation inte kan visa vilken del av en utbetald ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen ska vid tillämpningen av första stycket hela ersättningen anses vara utbetald som ersättning för sådana utgifter.

5 b §

Om en arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare, ska arbetsgivaren på begäran av organisationen tillhandahålla

1. handlingar i form av anställningsavtal, lönespecifikationer, tidsrapporter och intyg över gjorda löneutbetalningar, och

2. översättning av handlingarna till svenska, eller till engelska om arbetsgivaren föredrar det, i de fall handlingarna är skrivna på något annat språk.

Handlingarna och översättningen av dem ska tillhandahållas i den utsträckning det behövs för att organisationen ska kunna bedöma om kollektivavtalet följts i fråga om sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 b och 5 c §§.

Skuldigheterna enligt första och andra styckena ska fullgöras inom tre veckor från begäran och gäller under den tid som den arbetstagarare som handlingarna rör är utstationerad här i landet och fyra månader därefter.

9 §

Arbetsmiljöverket är förbindelsekontor och ska

1. tillhandahålla information om de arbets- och anställningsvillkor som kan bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige, och

2. hjälpa till med information om kontaktfunktioner hos arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer samt information om sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 a § eller som annars kan bli tillämpliga.

Arbetsmiljöverket ska samarbeta med motsvarande förbindelsekontor i andra länder inom EES och i Schweiz.

Regeringen kan med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen meddela föreskrifter om vad informationen enligt första stycket ska innehålla och hur den ska vara utformad.

Arbetsmiljöverket är förbindelsekontor och ska

1. tillhandahålla information om de arbets- och anställningsvillkor som kan bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige, och

2. hjälpa till med information om kontaktfunktioner hos arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer samt information om sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 b och 5 c §§ eller som annars kan bli tillämpliga.

9 a §⁸

En arbetstagarorganisation ska ge in sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 a § till Arbetsmiljöverket.

Berörda arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer ska anmäla var sin kontaktfunktion till Arbetsmiljöverket. Genom kontaktfunktionen ska information om sådana kollektivavtalsvillkor som avses i första stycket kunna lämnas.

En arbetstagarorganisation ska ge in sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 b och 5 c §§ till Arbetsmiljöverket.

⁸ Senaste lydelse 2017:320.

11 §⁹

Arbetsgivaren ska utse en kontaktperson i Sverige och anmäla honom eller henne till Arbetsmiljöverket. Anmälan ska göras senast när en utstationerad arbetstagarare påbörjar arbetet i Sverige.

Kontaktpersonen ska vara behörig att för arbetsgivarens räkning ta emot delgivning. En sådan behörighet ska anses gälla genom anmälan av kontaktpersonen.

Kontaktpersonen ska även till myndigheter och arbetstagarorganisationer kunna tillhandahålla sådana handlingar som visar att kraven i denna lag är uppfyllda. Detta gäller dock inte i förhållande till en arbetstagarorganisation om arbetsgivaren är skyldig att tillhandahålla handlingarna åt organisationen enligt 5 d §.

Kontaktpersonen ska även till myndigheter och arbetstagarorganisationer kunna tillhandahålla sådana handlingar som visar att kraven i denna lag är uppfyllda. Detta gäller dock inte i förhållande till en arbetstagarorganisation om arbetsgivaren är skyldig att tillhandahålla handlingarna åt organisationen enligt 5 b §.

Första stycket gäller inte om verksamheten i Sverige avses pågå under högst fem dagar. Om en sådan verksamhet visar sig pågå längre tid än fem dagar ska arbetsgivaren fullgöra anmälningskyldigheten enligt första stycket den sjätte dagen som verksamheten bedrivs.

22 §¹⁰

En arbetsgivare får inte utsetta en utstationerad arbetstagarare för repressalier på grund av att arbetstagaren har inlett rättsliga eller administrativa förfaranden om arbets- och anställningsvillkor

1. enligt vad som följer av 5 §, eller

2. enligt kollektivavtal, om förfarandet kan anses innefatta

En arbetsgivare får inte utsetta en utstationerad arbetstagarare för repressalier på grund av att arbetstagaren har inlett rättsliga eller administrativa förfaranden om arbets- och anställningsvillkor

1. enligt vad som följer av 5 eller 5 a §, eller

2. enligt kollektivavtal, om förfarandet kan anses innefatta

⁹ Senaste lydelse 2017:320.

¹⁰ Senaste lydelse 2017:320.

sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 a §.

sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 b och 5 c §§.

24 §

En arbetsgivare ska betala skadestånd till

1. den avtalsslutande arbetstagarorganisationen vid brott mot ett kollektivavtal som har slutits som en följd av en stridsåtgärd enligt 5 a § eller varsel om en sådan åtgärd,

2. den arbetstagarorganisation som begärt handlingar eller översättning vid brott mot 5 d §,

3. den arbetstagarorganisation som begärt en förhandlingsbehörig företrädare vid brott mot 21 §, och

4. den utstationerade arbetstagaren vid brott mot repressalieförbudet i 22 §.

En arbetsgivare ska betala skadestånd till

1. den avtalsslutande arbetstagarorganisationen vid brott mot ett kollektivavtal som har slutits som en följd av en stridsåtgärd enligt 5 b eller 5 c § eller varsel om en sådan åtgärd,

2. den arbetstagarorganisation som begärt handlingar eller översättning vid brott mot 5 b §,

3. den arbetstagarorganisation som begärt en förhandlingsbehörig företrädare vid brott mot 21 §, och

4. den utstationerade arbetstagaren vid brott mot 5 d § *andra stycket och* repressalieförbudet i 22 §.

Skadeståndet ska innefatta ersättning för den förlust som uppkommit och den kränkning som har inträffat.

Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

25 §¹¹

Mål enligt 5 § första eller tredje stycket, 5 c, 5 d, 7, 21, 22 och 24 §§ handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Mål enligt 5 § första eller tredje stycket, 5 a § *första stycket*, 5 d § *andra stycket*, 5 f, 5 b, 7, 21, 22 och 24 §§ handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Arbetstagens talan vid tingsrätt får föras vid tingsrätten i ort där arbetstagen är eller har varit utstationerad.

¹¹ Senaste lydelse 2017:320.

26 §¹²

I mål enligt 5 § första stycket tillämpas

- 33 § semesterlagen (1977:480) om preskription,
- 23 § andra stycket föräldraledighetslagen (1995:584) om rättsgången,
- 9 § lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltid-arbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning om preskription m.m., och
- 6 kap. 2–5, 8, 10 och 11 §§ diskrimineringslagen (2008:567) om bevisbörd, rätt att föra talan och preskription m.m.

I mål enligt 5 § tredje stycket tillämpas 16 § tredje och fjärde styckena lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare.

I mål enligt 5 a § första stycket tillämpas i fråga om preskription vad som enligt respektive lag eller annan författning gäller i fråga om det arbets- och anställningsvillkor som målet rör.

27 §¹³

I mål enligt 5 c, 5 d, 21, 22 och 24 §§ tillämpas 64 § första stycket, 65 och 66 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet när det gäller den tid inom vilken förhandling ska begäras eller talan väckas. Om förhandling inte begärs eller talan inte väcks inom föreskriven tid, är rätten till förhandling respektive talan förlorad.

I mål enligt 5 c § tillämpas, om det gäller semesterförmåner i kollektivavtal, även 33 § semesterlagen (1977:480) om preskription.

I mål enligt 5 d § *andra stycket*, 5 f, 5 h, 21, 22 och 24 §§ tillämpas 64 § första stycket, 65 och 66 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet när det gäller den tid inom vilken förhandling ska begäras eller talan väckas. Om förhandling inte begärs eller talan inte väcks inom föreskriven tid, är rätten till förhandling respektive talan förlorad.

I mål enligt 5 f § tillämpas, om det gäller semesterförmåner i kollektivavtal, även 33 § semesterlagen (1977:480) om preskription.

¹² Senaste lydelse 2017:320.

¹³ Senaste lydelse 2017:320.

-
1. Denna lag träder i kraft den 30 juli 2020.
 2. 5 d § tillämpas endast avseende arbetstagare som påbörjar en utstationering i Sverige den 30 juli 2020 eller senare.
 3. En anmälan enligt 5 a § andra stycket har den verkan som anges där även om den arbetstagare som anmälan avser vid ikraftträdandet har varit utstationerad i Sverige i mer än 12 månader, om anmälan lämnas in till Arbetsmiljöverket senast den 30 juli 2020.
 4. När det gäller vägtransportsektorn tillämpas lagen i dess lydelse före den 30 juli 2020 till den dag då en lagstiftningsakt om ändring av direktiv 2006/22/EG vad gäller tillsynskrav och om fastställande av särskilda bestämmelser med avseende på direktiv 96/71/EG och direktiv 2014/67/EU för utstationering av förare inom vägtransportsektorn börjar tillämpas.

1.2 Förslag till ändring i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet

Härigenom förskrivs¹⁴ i fråga om lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet att 41 c §, ska ha följande lydelse.

41 c §¹⁵

En stridsåtgärd som vidtas i strid mot 5 a § lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare är olovlig.

En stridsåtgärd som vidtas i strid mot 5 b § lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare är olovlig. *Detsamma gäller en stridsåtgärd som vidtas i syfte att reglera sådana arbets- och anställningsvillkor som avses i 5 c § utan att förutsättningarna enligt den bestämmelsen är uppfyllda.*

-
1. Denna lag träder i kraft den 30 juli 2020.

¹⁴ Jfr Europaparlamentet och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster.

¹⁵ Senaste lydelse 2017:321.

1.3 Förslag till ändring i lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare

Härigenom förskrivs¹⁶ i fråga om lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare

dels att 16 § ska ha följande lydelse,

dels att det ska införas tre nya paragrafer, 12 a, 12 b och 14 a §§.

12 a §

Ett kundföretag ska informera ett bemanningsföretag som utstationerar en arbetstagare i Sverige i fall som omfattas av 3 § första stycket 3 lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare om de grundläggande arbets- och anställningsvillkor enligt i 5 § 3 som skulle ha gällt om arbetstagaren hade anställts direkt av kundföretaget för att utföra samma arbete.

Skuldigheten att lämna informationen gäller bara om och i den utsträckning bemanningsföretaget begär det. Informationen ska lämnas senast tio dagar från en sådan begäran.

12 b §

Ett kundföretag som avser att i samband med tillhandahållande av tjänster i ett annat land inom EES eller Schweiz sända ut en inhyrd arbetstagare för att utföra arbete i det landet ska informera det företag som har hyrt ut arbetstagaren om åtgärden. Informationen ska lämnas senast tio dagar

¹⁶ Jfr Europaparlamentet och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster.

innan arbetet i det andra landet ska påbörjas eller, om det inte kan ske, så snart som möjligt.

14 a §

Ett kundföretag som bryter mot 12 a eller 12 b § ska betala skadestånd till bemanningsföretaget för den skada som uppkommer för det företaget.

16 §

Förs talan om skadestånd på grund av överträdelse av 6 § ska, om det gäller semester, talan väckas inom två år från utgången av det semesterår då arbetstagaren skulle ha fått den förmån som talan gäller.

Förs talan om skadestånd på grund av överträdelse av 12 §, ska talan väckas inom fyra månader efter det att arbetstagaren fått kännedom om att någon anställts på den lediga anställningen, dock senast inom två år från anställningstidpunkten.

I fråga om annan skadeståndstalan enligt denna lag tillämpas 64 § första stycket, 65 och 66 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet när det gäller den tid inom vilken förhandling ska begäras eller talan väckas

I fråga om annan skadeståndstalan enligt denna lag tillämpas, förutom när talan gäller skadestånd på grund av överträdelse av 12 a eller 12 b §, 64 § första stycket, 65 och 66 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet när det gäller den tid inom vilken förhandling ska begäras eller talan väckas.

Om förhandling inte begärs eller talan inte väcks inom föreskriven tid, är rätten till förhandling respektive talan förlorad.

1. Denna lag träder i kraft den 30 juli 2020.

2. När det gäller vägtransportsektorn tillämpas lagen i dess lydelse före den 30 juli 2020 till den dag då en lagstiftningsakt om ändring av direktiv 2006/22/EG vad gäller tillsynskrav och om fastställande av särskilda bestämmelser med avseende på direktiv 96/71/EG och direktiv 2014/67/EU för utstationering av förare inom vägtransportsektorn börjar tillämpas.

2 Uppdraget och dess genomförande

2.1 Bakgrund

Den 28 juni 2018 antogs Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 om ändring av Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (härefter ändringsdirektivet). Genom ändringsdirektivet har vissa justeringar gjorts i utstationeringsdirektivets s.k. hårda kärna, exempelvis i fråga om ersättningar som en arbetsgivare ska betala till arbetstagare under en utstationering inom EES och Schweiz. Vidare innebär ändringsdirektivet vissa förändringar i skyddet för utstationerade uthyrda arbetstagare och för arbetstagare som har varit utstationerade under en viss längre tid. Genom ändringsdirektivet har också vissa ändringar skett i utstationeringsdirektivets regler om tillgång till information rörande arbets- och anställningsvillkor, om samarbetet mellan myndigheter samt om övervakning, kontroll och efterlevnad.

Ändringsdirektivet ska vara genomfört i svensk rätt senast den 30 juli 2020 och de bestämmelser som genomför direktivet ska börja tillämpas den dagen.

2.2 Uppdraget

De kommittédirektiv som har styrt utredningens uppdrag bifogas i dess helhet i *bilaga 1*. Sammanfattningsvis har utredningen haft i uppdrag att bedöma om svensk rätt är förenlig med ändringsdirektivet och att utarbeta de författningsförslag som behövs för att genomföra direktivet i svensk rätt. I kommittédirektiven anges att målsättningen

ska vara att så långt som möjligt uppnå likabehandling mellan utstationerade och inhemska arbetstagare, samtidigt som den fria rörligheten för tjänster respekteras. Vidare ska enligt direktiven den svenska arbetsmarknadsmodellen och det gällande systemet för hur utstationeringsdirektivet har genomförts i svensk rätt bilda utgångspunkt för utredningens överväganden och förslag.

2.3 Utredningens arbete

Vi inledde vårt arbete i augusti 2018. Utredningsarbetet har genomförts i samarbete med utredningens sakkunniga och experter samt i samråd med den referensgrupp som har varit knuten till utredningen. Sakkunniga, experter och representanter i referensgruppen har tagit del av utredningens utkast till texter och har ombetts att lämna synpunkter på innehållet. Sammanträden med sakkunniga och experter har hållits vid fem tillfällen under utredningen, varav fyra möten har ägt rum under 2019. Möten med representanterna i referensgruppen har hållits vid sex tillfällen.

2.4 Betänkandets disposition

I avsnitt 3 återfinns en översiktlig redogörelse för utstationeringsdirektivet och det svenska genomförandet av direktivet i svensk rätt. Avsnitt 4 innehåller utredningens överväganden med anledning av de ändringar som genom ändringsdirektivet har skett i utstationeringsdirektivets s.k. hårda kärna. I avsnittet hanteras även vissa andra frågor med koppling till den lön som ska tillförsäkras arbetstagare under en utstationering i Sverige. I avsnitt 5 återfinns våra överväganden med koppling till ändringsdirektivets regler om villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare. Överväganden i fråga om villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare följer därpå i avsnitt 6. I avsnitt 7 behandlas frågor med anknytning till ändringsdirektivets regler om transparens och myndighetssamarbete samt om övervakning, kontroll och efterlevnad.

I avsnitt 8 redogörs för utredningens bedömning av förslagets förhållande till EU-rätten och Sveriges internationella åtaganden. I avsnitt 9 görs överväganden angående ikraftträdandedatum och om

utformningen av övergångsbestämmelser. I avsnitt 10 följer en analys av förslagets konsekvenser. Betänkandet avslutas med en författningskommentar i avsnitt 11.

3 Utstationeringsdirektivet och det svenska genomförandet

Enligt kommittédirektiven ska systemet för hur utstationeringsdirektivet¹ har genomförts i svensk rätt bilda utgångspunkt för utredningens överväganden och förslag. Med det bör avses det sätt på vilket svenska arbetstagarorganisationer har getts ansvaret att se till att utstationerade arbetstagare får minst de minimivillkor som gäller enligt kollektivavtal i Sverige under den tid de är utstationerade i landet. Det finns därför anledning att översiktligt beskriva det systemet och hur det har förändrats sedan det ursprungliga genomförandet av utstationeringsdirektivet i slutet av 1990-talet. Det finns också skäl att översiktligt redogöra för utstationeringsdirektivet och dess funktion.

3.1 Översiktligt om utstationeringsdirektivet

Utstationeringsdirektivet antogs 1996 och anger – med viss förenkling – vilka arbets- och anställningsvillkor enligt ett visst medlemslands reglering som ska tillämpas på arbetstagare när de tillfälligt arbetar i landet inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning. Det rör sig typiskt sett om situationer där ett annat lands rättsordning är tillämplig på anställningsförhållandet, eftersom en arbetstagare för att klassificeras som utstationerad i direktivets mening ska utföra arbete i ett annat medlemsland än det där han eller hon vanligtvis arbetar och göra så endast under en begränsad tid.² Även arbetsgivaren ska – för att utstationeringsdirektivet ska vara

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EGT L 18, 21.1.1997, s. 1–6).

² Artikel 2.1.

tillämpligt – vara etablerad i ett annat land än det där arbetet utförs och arbetstagaren ska sändas till det landet inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning.³

I direktivets artikel 1.3 anges tre olika gränsöverskridande åtgärder som direktivet är tillämpligt på, nämligen att – något förenklat – arbetsgivaren utstationerar arbetstagaren inom ramen för ett avtal med en mottagare av tjänsten i det land där arbetet ska utföras, att arbetsgivaren utstationerar arbetstagaren till en arbetsplats eller ett företag som tillhör samma koncern som arbetsgivaren samt att arbetsgivaren hyr ut eller på något annat sätt ställer arbetstagaren till förfogande till ett användarföretag i det land där arbetet ska utföras.

När direktivet är tillämpligt ska medlemsstaterna, oavsett vilken lag som gäller för anställningsförhållandet, se till att företag som utstationerar arbetstagare inom deras territorium garanterar utstationerade arbetstagare arbets- och anställningsvillkor enligt landets rättsordning på ett antal uppräknade områden, den s.k. ”hårda kärnan”.⁴ Villkoren ska vara fastställda i lag eller allmängiltigförklarade kollektivavtal eller på något av de alternativa sätt som beskrivs i direktivets artikel 3.8 andra stycket. Enligt artikel 3.7 ska det faktum att värdlandets villkor ska tillämpas på arbetstagarna under en utstationering inte hindra att eventuella för arbetstagarna bättre villkor tillämpas, exempelvis om sådana bättre villkor följer av lagstiftningen i det land vars rättsordning är tillämplig på anställningsförhållandet.

3.2 Det ursprungliga genomförandet av direktivet

Utstationeringsdirektivet genomfördes i Sverige den 16 december 1999 genom införandet av utstationeringslagen⁵. Lagen är enligt dess första paragraf tillämplig i fall där en arbetsgivare som är etablerad i ett annat land tillhandahåller tjänster över gränserna och i samband med det utstationerar arbetstagare i Sverige. Med utstationering i lagens mening avses sådana gränsöverskridande åtgärder som anges i utstationeringsdirektivets artikel 1.3 och där Sverige är värdland för

³ Artikel 1.1.

⁴ Artikel 3.1.

⁵ Lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare.

utstationeringen.⁶ Med utstationerad arbetstagare avses i lagen arbetstagare som vanligen arbetar i ett annat land men som under en begränsad tid utför arbete i Sverige inom ramen för en utstationering.

När utstationeringslagen infördes betraktade lagstiftaren utstationeringsdirektivet som ett minimidirektiv, där utstationerade arbetstagare skulle garanteras minst vissa villkor som följer av lagstiftning eller kollektivavtal i Sverige. Direktivet bedömdes i princip inte påverka möjligheten för arbetstagarorganisationer att med eller utan stöd av stridsåtgärder framställa krav på kollektivavtal mot utstationerande arbetsgivare, även om villkoren i kollektivavtalet skulle ligga utanför direktivets s.k. hårda kärna i artikel 3.1 eller från arbetstagarernas utgångspunkter hålla en högre nivå än miniminivå.

Vid genomförandet av direktivet stannade mot den bakgrunden lagstiftaren för att i 5 § utstationeringslagen ange ett antal lagregler som utstationerande arbetsgivare är skyldiga att tillämpa på sina utstationerade arbetstagare vid tjänsteutövning i Sverige. Det rör sig om lagregler på områden som ligger inom utstationeringsdirektivets hårda kärna, bl.a. arbetsmiljölagen⁷, arbetstidslagen⁸ och vissa uppräknade bestämmelser i semesterlagen⁹.

Eftersom det saknas lagregler om lön i Sverige skedde ingen hänvisning till sådana regler om minimilön som anges i utstationeringsdirektivets artikel 3.1 första stycket c. Det förutsattes i stället att arbetstagarorganisationer genom krav på kollektivavtal, ytterst med stöd av stridsåtgärder, skulle se till att utstationerade arbetstagare tillförsäkras en viss lön under utstationeringen. Som nyss nämnts bedömdes inte utstationeringsdirektivet heller hindra att andra typer av villkor i kollektivavtal, inklusive sådana som ingår i utstationeringsdirektivets hårda kärna, skulle kunna genomdrivas med stöd av stridsåtgärder.

⁶ Se 3 § utstationeringslagen. Det rör sig om gränsöverskridande situationer där en arbetsgivare för egen räkning och under egen ledning sänder arbetstagare till Sverige enligt ett tjänsteavtal där mottagaren av tjänsten är verksam i Sverige, där en arbetsgivare sänder arbetstagaren till en arbetsplats eller ett företag inom samma koncern eller där arbetsgivaren är ett företag som hyr ut eller ställer arbetskraft till förfogande och sänder arbetstagare till ett användarföretag som är etablerat eller bedriver verksamhet i Sverige.

⁷ Arbetsmiljölagen (1977:1160).

⁸ Arbetstidslagen (1982:673).

⁹ Semesterlagen (1977:480).

3.2.1 Lavaldomen och lex Laval

Den tolkning av utstationeringsdirektivet som den svenska lagstiftaren gjorde vid införandet av utstationeringslagen underkändes sedermera av EU-domstolen i Lavaldomen.¹⁰ Domen hade sin bakgrund i stridsåtgärder som vidtogs av svenska arbetstagarorganisationer mot ett lettiskt tjänsteföretag i Vaxholm under senhösten 2004 och den prövning av åtgärdernas tillåtlighet som ägde rum i Arbetsdomstolen.¹¹ Genom Lavaldomen klargjordes att EU-fördragets regler om den fria rörligheten för tjänster och utstationeringsdirektivet inte medger att stridsåtgärder vidtas i syfte att genomdriva arbets- och anställningsvillkor som inte omfattas av direktivets hårda kärna eller som överstiger miniminivå i fråga om villkor som de utstationerade arbetstagarna i och för sig ska tillförsäkras.¹²

Vidare fann EU-domstolen att den s.k. lex Britannia i medbestämmandelagen¹³ var diskriminerande mot tjänsteutövare från andra medlemsstater och att denna diskriminering inte kunde motiveras av något enligt EU-fördraget godkänt syfte. Lex Britannia innebär, för enkelt, att ett ”utländskt” kollektivavtal inte ger en lika långtgående fredsplikt som ett ”svenskt” kollektivavtal i motsvarande situation.

Den svenska lagstiftaren reagerade på Lavaldomen genom att i april 2010 införa de regler i utstationeringslagen och medbestämmandelagen som brukar kallas lex Laval. Lex Laval, som huvudsakligen återfinns i 5 a § utstationeringslagen, innebär att stridsåtgärder mot en arbetsgivare i syfte att få till stånd en reglering av villkoren för utstationerade arbetstagare endast får ske om de villkor som krävs överensstämmer med villkoren i ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen. Vidare får kraven bara avse minimilön och minimivillkor på de områden som avses i 5 § utstationeringslagen. I det senare fallet, dvs. när det gäller kollektivavtalsreglerade villkor som avviker från det som gäller enligt befintlig lagstiftning, krävs att villkoren i

¹⁰ C-341/05 Laval un Partneri Ltd mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan och Svenska Elektrikerförbundet, ECLI:EU:C:2007:809.

¹¹ Se det interimistiska avgörandet i AD 2004 nr 111 samt domstolens slutliga ställningstagande i AD 2009 nr 89.

¹² Här bortses från den möjlighet medlemsstaterna enligt utstationeringsdirektivet har att kräva en tillämpning av villkor som gäller för anställda i bemanningsföretag i värdlandet eller som kan anses röra s.k. ordre public (artikel 3.9 respektive 3.10 i utstationeringsdirektivet).

¹³ Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.

det centrala kollektivavtalet håller en för arbetstagarna bättre nivå än vad som följer av lagen.

Enligt lex Laval i dess ursprungliga lydelse var det inte tillåtet för svenska arbetstagarorganisationer att vidta stridsåtgärder mot en utstationerande arbetsgivare om denne kunde visa att arbetstagarna i allt väsentligt hade sådana villkor som annars kunde krävas med stöd av stridsåtgärder. Den komponenten i lex Laval kom att kallas ”bevisregeln”.

I medbestämmandelagen infördes samtidigt med ändringarna i utstationeringslagen en ny 41 c § med innebörd att stridsåtgärder som vidtas i strid med reglerna i utstationeringslagen är olovliga. Samtidigt ändrades lex Britannia så att den, i den del regleringen handlar om rätten att vidta stridsåtgärder, inte längre ska tillämpas i situationer där det rör sig om utstationering enligt utstationeringslagen.

3.2.2 Ändringar i samband med genomförandet av bemanningsdirektivet

Förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder mot utstationerande bemanningsföretag ändrades något i samband med genomförandet av bemanningsdirektivet¹⁴ den 1 januari 2013. I det lagstiftningsärendet tillfördes utstationeringslagen en ny 5 b §, enligt vilken de villkor som får krävas med stöd av stridsåtgärder mot ett bemanningsföretag inte är begränsade till miniminivå. I övrigt gäller samma system för genomförandet av kollektivavtalsreglerade villkor som i fråga om annan utstationering, med den skillnaden att villkoren som krävs i bemanningsfallen ska överensstämma med villkoren i ett centralt kollektivavtal som tillämpas på motsvarande arbetstagare i uthyrningsbranschen och som respekterar det övergripande skyddet för uthyrda arbetstagare som avses i bemanningsdirektivet.¹⁵

¹⁴ Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (EUT L 327, 5.12.2008, s. 9).

¹⁵ I förarbetena diskuterades huruvida likabehandling av utstationerade uthyrda arbetstagare skulle ske redan genom den likabehandlingsprincip som infördes i den nya lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare som genomförde bemanningsdirektivet. Regeringen ansåg dock att det fanns skäl att återropa utstationeringsdirektivets artikel 3.9 som stöd för att utstationerade uthyrda arbetstagare i fråga om villkor inom utstationeringsdirektivets hårda kärna ska likabehandlas med svenska bemanningsanställda, se prop. 2011/12:178 s. 74 f. Se vidare avsnitt 5.4.4.

3.2.3 Den nuvarande regleringen

Den 1 juni 2017 justerades det svenska systemet för att genomdriva kollektivavtalsvillkor vid utstationering i Sverige genom att den s.k. bevisregeln utmönstrades ur lagen. Enligt den nuvarande 5 a § utstationeringslagen är det alltså inte längre förbjudet att vidta stridsåtgärder mot en utstationerande arbetsgivare även om denne kan visa att de utstationerade arbetstagarna redan har minst sådana villkor som får krävas med stöd av stridsåtgärden. Regleringen i fråga om rätten att vidta stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare i uthyrningsbranschen infogades i samband med detta lagstiftningsärende som ett nytt andra stycke i 5 a § i stället för att bilda en egen paragraf.

Det är alltså enligt den nuvarande regleringen alltid tillåtet för svenska arbetstagarorganisationer att vidta stridsåtgärder i syfte att teckna kollektivavtal med en utstationerande arbetsgivare. I fråga om vilka villkor och vilken nivå på dessa villkor som får krävas är dock systemet i princip oförändrat i förhållande till regleringen i den ursprungliga lex Laval. En viss skillnad ligger dock i att det är villkoren i något av branschavtalen som får krävas med stöd av stridsåtgärder i fall där det finns flera tänkbara sådana avtal att utgå från. Enligt den upphävda bevisregeln gällde att en arbetsgivare var fredad från stridsåtgärder om de villkor som tillämpades på de utstationerade arbetstagarna levde upp till nivån i det för arbetsgivaren mest förmånliga avtalet.

Nämnas ska också att de särskilda förutsättningar som gäller för att vidta stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare enligt utstationeringslagen efter ändringarna i lagen den 1 juni 2017 enbart gäller när arbetsgivaren är etablerad inom EES eller i Schweiz.¹⁶ Tidigare gällde begränsningarna i rätten att vidta stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare även vid utstationering från s.k. tredje land.

Som en följd av att bevisregeln togs bort ansågs det i stället nödvändigt att – i fall där en facklig organisation varslat om eller vidtagit en stridsåtgärd mot en utstationerande arbetsgivare – begränsa flera av de verkningar ett kollektivavtal har enligt svensk kollektiv arbetsrätt.¹⁷

¹⁶ 1 a § utstationeringslagen.

¹⁷ Se 5 b § utstationeringslagen. Exempelvis ger inte ett kollektivavtal som slutits efter varsel om eller vidtagna stridsåtgärder inte någon s.k. förstärkt förhandlingsskyldighet enligt 11 § MBL för den utstationerande arbetsgivaren eller någon rätt för den fackliga organisation som är part i avtalet att utse facklig förtroendeman enligt lagen (1974:358) om facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen.

Sluts ett kollektivavtal mellan en svensk arbetstagarorganisation och en utstationerande arbetsgivare har den utstationerade arbetstagen enligt 5 c § utstationeringslagen rätt att åberopa kollektivavtalets villkor även om hon eller han inte är medlem i arbetstagarorganisationen. Det gäller dock endast sådana villkor som anges i 5 a § samma lag, dvs. sådana villkor som den fackliga organisationen har haft rätt att vidta stridsåtgärder för att få till stånd.

4 Villkor i utstationeringsdirektivets hårda kärna

4.1 Inledning

Enligt kommittédirektiven ska utredningen bedöma vilka författningsändringar som krävs för att genomföra de bestämmelser i ändringsdirektivet¹ som handlar om lön och andra villkor som ingår i den s.k. hårda kärnan i utstationeringsdirektivets² artikel 3.1. I detta avsnitt redogörs för utredningens överväganden och förslag i den delen. I avsnittet hanteras också frågor med anknytning till de ändringar som genom ändringsdirektivet har skett i utstationeringsdirektivets artikel 3.7.

En ändring i utstationeringsdirektivet som är av intresse för detta avsnitt rör vilken lön utstationerade arbetstagare ska garanteras av sin arbetsgivare vid en utstationering i Sverige, dvs. ett villkorsområde som redan i dag anges i direktivets artikel 3.1, den s.k. hårda kärnan. Till den hårda kärnan i direktivet har vidare genom ändringsdirektivet lagts villkor om inkvartering samt ersättningar för utgifter för resa, kost och logi.³

En viss ändring av lydelsen i direktivets artikel 3.1 första stycket b om rätten till betald ledighet har också skett genom ändringsdirektivet. Även frågan om den förändringen föranleder några ändringar i svensk rätt diskuteras i detta avsnitt.

Avsnittet inleds med en översiktlig genomgång av hur direktivets reglering och det svenska genomförandet i nu aktuella delar ser ut

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EUT L 173 9.7.2018, s. 16–24).

² Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EGT L 18, 21.1.1997, s. 1–6).

³ Artikel 3.1 h och i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivets artikel 1.2 a.

i dag, följt av en likaledes översiktlig redogörelse för ändringsdirektivets bestämmelser i relevanta delar. Härefter följer utredningens överväganden och förslag.

4.2 Översiktligt om nuvarande bestämmelser

4.2.1 Utstationeringsdirektivet i dess lydelse före ändringsdirektivet

Enligt artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet ska varje medlemsstat se till att en arbetsgivare på sina arbetstagare under tiden han eller hon är utstationerad inom medlemsstatens territorium tillämpar vissa arbets- och anställningsvillkor på ett antal uppräknade områden. Dit hör enligt artikeln i dess lydelse före ändringsdirektivet minsta antal betalda semesterdagar per år samt minimilön, inbegripet övertidsersättning.⁴ Villkoren ska vara fastställda i lag eller annan författning och/eller i kollektivavtal eller skiljedomar som har förklarats ha allmän giltighet eller annars är tillämpliga på något av de sätt som närmare beskrivs i direktivets artikel 3.8.

Enligt artikel 3.1 andra stycket i direktivet avses med begreppet minimilön den minimilön som fastställs i nationell lagstiftning och/eller praxis i värdlandet.

I artikel 3.7 andra stycket i direktivet behandlas hur ersättningar som betalas ut ska betraktas i förhållande till den minimilön som utstationerade arbetstagare ska garanteras enligt direktivet. I bestämmelsen anges att sådana ersättningar som hör ihop med utstationeringen ska anses utgöra en del av minimilönen, såvida de inte betalas ut som ersättning för utgifter som i själva verket har uppkommit till följd av utstationeringen. Som exempel på det senare anges ersättning för utgifter som arbetstagaren till följd av utstationeringen har eller har haft för resa, kost eller logi.

⁴ Artikel 3.1 första stycket b respektive c. Villkor som rör yrkesanknutna tilläggspensions-system omfattas inte av artikel 3.1 första stycket c.

4.2.2 Något om EU-domstolens syn på begreppet minimilön

Som angetts ovan är det enligt utstationeringsdirektivet i dess nuvarande lydelse upp till respektive medlemsland i EU att fastställa vad som i landet ska anses utgöra minimilön för ett visst arbete. Utstationeringsdirektivet innebär över huvud taget ingen harmonisering av arbets- och anställningsvillkoren inom EU utan talar bara om vilka befintliga och i medlemsstaterna på visst sätt fastställda villkor som ska tillämpas på arbetstagarna under en utstationering i landet.

Allmänt gäller dock ett krav på transparens och tydlighet när det gäller vilka villkor som en arbetsgivare ska tillämpa på utstationerade arbetstagare, inklusive vilken lön som gäller för ett visst arbete i värdmedlemsstaten. I *Laval*⁵ underströk EU-domstolen att lönevillkoren ska vara så preciserade och tillgängliga att det inte blir omöjligt eller orimligt svårt för ett utstationerande företag att få kännedom om vilka skyldigheter i fråga om minimilön som åligger företaget under utstationeringen. Det ansågs inte vara förenligt med utstationeringsdirektivet att med stöd av stridsåtgärder kräva att det utstationerande företaget skulle teckna ett kollektivavtal för att först därefter inleda förhandlingar om vilken lön som skulle tillämpas på de utstationerade arbetstagarna.

I artikel 3.7 andra stycket i utstationeringsdirektivet finns en bestämmelse som anger hur man ska betrakta den ersättning som betalas ut till utstationerade arbetstagare i förhållande till den minimilön som enligt direktivet ska garanteras sådana arbetstagare under utstationeringen. Som kommer att framgå i det följande har artikeln även betydelse när det gäller frågan om vilka komponenter som kan anses ingå i den lön som en utstationerad arbetstagare faktiskt ska ha rätt till under en utstationering enligt utstationeringsdirektivets artikel 3.1 första stycket c.

I *Kommissionen mot Tyskland*⁶ behandlade EU-domstolen frågan om vilka ersättningar som skulle ingå vid bedömningen av om en utstationerande arbetsgivare betalat en lön som minst motsvarat den minimilön som fastställts i ett allmängiltigförklarat kollektivavtal.

⁵ C-341/05, *Laval un Partneri Ltd mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet*, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan och Svenska Elektrikerförbundet, ECLI:EU:C:2007:809.

⁶ Mål C-341/02, *Europeiska kommissionen mot Förbundsrepubliken Tyskland*, ECLI:EU:C:2005:220.

Det rörde sig alltså om den situation som regleras i artikel 3.7 andra stycket i utstationeringsdirektivet.

EU-domstolen kom fram till att vissa ersättningar, som inte enligt värdlandets reglering definieras som en del av minimilönen, inte ska beaktas vid bedömningen av om den utstationerande arbetsgivaren betalar minst den minimilön som den utstationerade arbetstagaren ska garanteras enligt utstationeringsdirektivet. Det rör sig om ersättningar och tillägg som, med EU-domstolens sätt att uttrycka det, ändrar förhållandet mellan arbetstagarens prestation och det vederlag arbetstagaren uppbär. Enligt EU-domstolen bör inte sådana tillägg få tillgodoräknas arbetsgivaren när bedömningen görs om den lön som betalas ut når upp till den miniminivå som gäller i värdmedlemsstaten.

I *Isbir*⁷ hade EU-domstolen på motsvarande sätt att ta ställning till huruvida två på visst sätt kollektivavtalade schablonutbetalningar och ett i Tyskland lagreglerat bidrag avsett för arbetstagarnas förmögenhetsbildning skulle anses ingå i minimilönen enligt utstationeringsdirektivet. EU-domstolen uttalade i det målet – med hänvisning till det nyss behandlade *Kommissionen mot Tyskland* – att endast sådana delar av ersättningen som inte ändrar förhållandet mellan arbetstagarens prestation och det vederlag arbetstagaren uppbär som ersättning för prestationen ska betraktas som en del av minimilönen. Domstolen fann att schablonutbetalningarna utifrån dessa kriterier principiellt sett skulle kunna betraktas som en del av minimilönen, men att frågan på visst sätt berodde på omständigheterna i det nationella målet. Det motsatta bedömdes i princip gälla för avsättningen för arbetstagarens förmögenhetsbildning, eftersom en sådan avsättning inte ansågs ingå i det normala förhållandet mellan arbetstagarens prestation och arbetsgivarens ersättning för arbetet. Även i den delen överlämnades dock den slutliga bedömningen till den nationella domstolen.

I *Sähköalojen ammattiliitto ry*⁸ fick EU-domstolen på fråga från en finsk tingsrätt ta ställning till ett antal frågor rörande begreppet minimilön i utstationeringsdirektivet. Frågorna rörde också i det fallet hur vissa ersättningar som en polsk arbetsgivare faktiskt hade

⁷ Mål C-522/12, Tefik Isbir mot DB Services GmbH, ECLI:EU:C:2013:711.

⁸ Mål C-396/13, Sähköalojen ammattiliitto ry mot Elektrobudowa Spolka Akcyjna, ECLI:EU:C:2015:86.

betalat ut skulle klassificeras enligt utstationeringsdirektivet, men också vilken minimilön ett antal polska arbetstagare hade haft rätt till enligt ett allmängiltigt kollektivavtal under tiden de hade varit utstationerade i Finland.⁹

Domstolen tog – liksom i tidigare avgöranden – sin utgångspunkt i att det av utstationeringsdirektivet uttryckligen framgår att det är upp till respektive medlemsstat att definiera vad som ingår i den minimilön som avses i direktivets artikel 3.1 första stycket c. Definitionen av minimilönen och metoden för att beräkna den utifrån vissa kriterier får dock enligt domstolen inte medföra att den fria rörligheten för tjänster hindras.

I målet konstaterades att en kollektivavtalsreglerad klassificering av arbetstagarna i lönegrupper utifrån vissa kriterier får tillämpas när det bestäms vilken minimilön en utstationerad arbetstagare har rätt till, under förutsättning att kriterierna är bindande och transparenta. Vidare fann domstolen att en sådan ersättning i form av traktamente och reseersättning som reglerades i det finska kollektivavtalet skulle anses utgöra ersättning som hör ihop med utstationeringen och att den inte var avsedd att ersätta arbetstagarna för några utgifter som de haft till följd av utstationeringen. Ersättningarna skulle därför enligt domstolen anses ingå i minimilönen enligt direktivet, med innebörd att de utstationerade arbetstagarna, om de materiella förutsättningarna för det var uppfyllda i det nationella målet, hade haft rätt att utfå ersättningen som en del av den finska minimilönen.

Arbetsgivarparten gjorde i det nationella målet gällande att den ersättning som hade betalats ut till arbetstagarna i form av matkuponger och ersättning för logi skulle anses ingå i minimilönen, dvs. att dessa ersättningar skulle beaktas vid bedömningen av om arbetstagarna hade fått ut den minimilön som de haft rätt till. EU-domstolen fann dock att både ersättningen för logi och de utdelade matkupongerna syftade till att ersätta arbetstagarna för faktiska utgifter till följd av utstationeringen och att de därför enligt utstationeringsdirektivets artikel 3.7 andra stycket inte skulle anses ingå i minimilönen.

⁹ Enligt den finska utstationeringslagen synes gälla att den minimilön som ska tillämpas på utstationerade arbetstagare ska utgöras av ett vederlag som bestäms utifrån det allmängiltigförklarade kollektivavtal som gäller för arbetet. Det i målet aktuella kollektivavtalet innehöll bestämmelser om indelning av arbetstagare i lönegrupper, om semesterlön, dagtraktamente och ersättning samt om boendekostnader.

4.2.3 Det svenska genomförandet i fråga om minimilön

Det finns ingen lagreglerad minimilön i Sverige

När det gäller minimilön, dvs. det villkorsområde som i dag anges i utstationeringsdirektivets artikel 3.1 första stycket c, finns ingen lagreglering i Sverige. Det finns alltså ingen lagregel som anger vilken minimilön som i Sverige gäller för ett visst arbete eller inom en viss bransch. På sätt som har beskrivits tidigare i detta betänkande har Sverige i denna del genomfört utstationeringsdirektivet genom att svenska arbetstagarorganisationer tillåts och förutsätts att ytterst vidta stridsåtgärder mot utstationerande företag i syfte att teckna kollektivavtal med bl.a. villkor om sådan minimilön som följer av ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen. Det följer av regleringen i 5 a § första stycket utstationeringslagen.¹⁰

I 5 a § utstationeringslagen finns ingen definition av begreppet minimilön eller någon reglering i fråga om hur nivån på en sådan minimilön ska bestämmas.

Uttalanden i frågan i samband med införandet av lex Laval

I förarbetena till de ändringar i utstationeringslagen som ägde rum år 2010, dvs. införandet av den s.k. lex Laval¹¹, uttalades avsikten vara att den minimilön som kan krävas med stöd av stridsåtgärder kan innefatta olika slags ersättningar inom ramen för det som kan anses vara lön enligt det normerande, centrala branschavtalet.¹² Begreppet minimilön skulle alltså inte nödvändigtvis behöva motsvara avtalets grundlön. Som en del av minimilönen ansågs kunna ingå även andra ersättningar som är vanligt förekommande på den svenska arbetsmarknaden, exempelvis övertidsersättning, tillägg för obekväm arbetstid och nattarbete samt skiftarbetestillägg.

Vidare ansågs inget i princip hindra att lönen är differentierad utifrån exempelvis arbetstagarnas arbetsuppgifter, utbildning, erfarenhet och kompetens och det ansvar som arbetet innebär. Inte heller ansågs något hindra att olika lön krävs beroende på var i landet de

¹⁰ Se avsnitt 3.2.1 och 3.2.3.

¹¹ Se avsnitt 3.2.1.

¹² Prop. 2009/10:48 s. 57 f.

utstationerade arbetstagarna arbetar, i fall där lönen är geografiskt differentierad i det centrala avtalet.

Det underströks dock att det i fråga om de komponenter som konstituerar en lön ska vara fråga om minimivåer för att det ska vara tillåtet att gå till strid för att genomdriva lönen i utstationeringssituationer. Att med stöd av stridsåtgärder försöka fastställa en lön som skiljer sig från vad svenska arbetsgivare enligt det centrala avtalet är skyldiga att minst betala i motsvarande situation ansågs följaktligen inte vara tillåtet.

Andra anställningsförmåner än lön bedömdes inte kunna inkluderas i den minimilön som kan genomdrivas med stöd av stridsåtgärder. Detta ansågs gälla oavsett om anställningsförmånerna har ett fastställbart ekonomiskt värde för arbetstagarna eller inte. Traktamente och andra kostnadsersättningar liksom olika slags försäkringar skulle därmed vanligtvis falla utanför begreppet, även om det sätt som parterna inom den aktuella branschen själva ser på gränsdragningen mellan lön och andra anställningsförmåner enligt det centrala avtalet skulle kunna påverka den bedömningen.¹³

Det konstaterades i praktiken i första hand vara den fackliga organisation som överväger att vidta stridsåtgärder som på egen hand eller i samråd med arbetsgivarsidan i det centrala avtalet får bedöma vad som kan anses utgöra en sådan minimilön som utstationerande arbetsgivare enligt utstationeringsreglerna är skyldig att tillämpa på sina utstationerade arbetstagare vid utstationering i Sverige. Det ansågs ytterst bli en fråga för Arbetsdomstolen att – inom ramen för prövningen av en stridsåtgärds tillåtlighet – pröva huruvida den lön som krävs med stöd av åtgärden kan anses utgöra en minimilön i den mening som avses i 5 a § utstationeringslagen.

Uttalanden i samband med genomförandet av bemanningsdirektivet

Som redogjorts för tidigare i detta betänkande ändrades rätten att vidta stridsåtgärder för att reglera villkoren för uthyrda utstationerade arbetstagare i samband med genomförandet av bemanningsdirektivet¹⁴ i svensk rätt.¹⁵ Ändringen innebar bl.a. att det för svenska

¹³ Prop. 2009/10:48 s. 58.

¹⁴ Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (EUT L 327, 5.12.2008, s. 9).

¹⁵ Se avsnitt 3.2.2.

fackliga organisationer är tillåtet att gå till strid mot utstationerande bemanningsföretag med krav på bl.a. lön enligt svenska kollektivavtal i uthyrningsbranschen utan begränsning till miniminivå.

Den praktiska betydelsen av ändringen i utstationeringslagen berördes inte särskilt i förarbetena. Däremot berördes något frågan om vad som kan anses innefattas i begreppet lön inom ramen för den likabehandling som enligt bemanningsdirektivet och den svenska uthyrningslagen¹⁶ ska ske av uthyrda arbetstagare i förhållande till arbetstagare som är anställda hos kundföretaget. Utgångspunkten var därvid att jämförelsen enligt bemanningsdirektivet ska ske i förhållande till generell bindande regler om lön som gäller i kundföretaget. I förarbetena diskuterades mot den bakgrunden särskilt hur likabehandlingsprincipen ska tillämpas i förhållande till kriterier i kollektivavtal som rör individuell lönesättning.¹⁷ I övrigt konstaterades bara att en tillämpning av likabehandlingsprincipen inte är begränsad till att avse den miniminivå som gäller enligt ett eventuellt kollektivavtal som kundföretaget tillämpar i verksamheten.

Det ska erinras om att likabehandlingsprincipen i bemanningsdirektivet i det aktuella lagstiftningsarbetet inte ansågs behöva göras tillämplig i förhållande till uthyrda utstationerade arbetstagare i Sverige.¹⁸ Att en lön som inte är begränsad till miniminivå enligt 5 a § andra stycket utstationeringslagen får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder har grundats på artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet och alltså inte på bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip.

Uttalanden i samband med översynen av lex Laval

Lex Laval ändrades den 1 juni 2017 på så sätt att den s.k. bevisregeln utmönstrades ur lagen och ersattes med en begränsning av den verkan ett kollektivavtal har i förhållandet mellan arbetsgivaren och den fackliga organisationen i fall där avtalet har ingåtts efter varsel om eller verkställda stridsåtgärder.¹⁹ I övrigt ändrades inte själva rätten att vidta stridsåtgärder och de villkor som kan krävas med stöd av sådana åtgärder mot utstationerande arbetsgivare.

¹⁶ Lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare.

¹⁷ Prop. 2011/12:178 s. 39.

¹⁸ Se avsnitt 3.2.2.

¹⁹ Se avsnitt 3.2.3.

Mot den bakgrunden ägnades i lagstiftningsarbetet inte någon större uppmärksamhet åt frågan om vad som ligger i begreppet minimilön i utstationeringsdirektivet i dess lydelse före ändringsdirektivet eller i utstationeringslagen. I den delen gjordes uttalanden som i stort motsvarar vad som anfördes i samband med införandet av lex Laval.

En fråga som särskilt diskuterades var dock om inbetalningar till kollektivavtalsbaserade arbetsskade- och livförsäkringar kan anses omfattas av punkten e i utstationeringsdirektivets hårda kärna, dvs. den punkt i direktivets artikel 3.1 som rör hälsa- och säkerhet på arbetsplatsen. Skulle så anses vara fallet skulle det vara tillåtet att vidta stridsåtgärder i syfte att genomdriva sådana villkor i kollektivavtal i förhållande till utstationerande arbetsgivare.

Som framgått i det föregående ansågs när lex Laval infördes att krav enligt kollektivavtal på inbetalningar till olika typer av försäkringar inte ingår i den del av utstationeringsdirektivets hårda kärna som rör minimilön. Inte heller ansågs krav på tecknande av olika typer av avtalsförsäkringar, som arbetsskade- och livförsäkringar, ingå i den del av hårda kärnan som rör hälsa och säkerhet på arbetsplatsen.²⁰

I den senare delen gjordes dock en annan bedömning av Utstationeringskommittén, den parlamentariska utredning som hade i uppdrag att bl.a. göra en översyn av lex Laval. Kommittén konstaterade att frågan inte hade behandlats av EU-domstolen och gjorde bedömningen att det bör vara möjligt att anse att villkor om betalning av premier för arbetsskade- och livförsäkringar som ger ekonomisk ersättning till arbetstagaren eller dennes efterlevande vid brister i säkerhet, hälsa eller hygien i arbetet faller under artikel 3.1 första stycket e i utstationeringsdirektivet.²¹

Regeringen intog dock en något mer försiktig hållning i den frågan och konstaterade att rättsläget är osäkert.²² Det ansågs vara en fråga för rättstillämpningen att slutligt avgöra huruvida ett visst framställt krav på nu aktuellt område kan genomdrivas med stöd av

²⁰ Prop. 2009/10:48 s. 34.

²¹ SOU 2015:83 s. 261.

²² Det hänvisades dock till en dom av Eftadomstolen i vilken det förklarats att ett krav på tecknande av en olycksfallsförsäkring enligt isländsk rätt inte omfattas av den hårda kärnan i utstationeringsdirektivet, se prop. 2016/17:107 s. 49.

stridsåtgärder utan att det strider mot utstationeringslagen och EUrätten.²³

En annan fråga med koppling till begreppet minimilön som diskuterades i lagstiftningsarbetet var om en bestämmelse motsvarande utstationeringsdirektivets artikel 3.7 andra stycket skulle införas i utstationeringslagen. Utstationeringskommittén föreslog för sin del att en bestämmelse skulle införas med innebörd att med minimilön enligt lagen skulle avses minimilön utan avdrag för ersättning för utgifter som uppkommit till följd av utstationeringen.

Regeringen ansåg dock att det skulle avvika från den svenska arbetsmarknadsmodellen att i lag definiera vad som ingår i begreppet lön och att det inte fanns något faktiskt behov av att i utstationeringslagen klargöra vilka ersättningar en arbetsgivare får beakta när bedömningen görs om en utstationerad arbetstagare har fått rätt lön.²⁴ Någon sådan bestämmelse som Utstationeringskommittén föreslog infördes därför inte.

4.2.4 Det svenska genomförandet i fråga om semester

Enligt 5 § lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare ska arbetsgivare tillämpa ett antal uppräknade bestämmelser i semesterlagen (1977:480) på sina utstationerade arbetstagare under utstationeringen i Sverige.²⁵ Materiellt sett är det huvudsakligen lagens bestämmelser om rätt till semesterlön och semesterersättning som genom hänvisningen i 5 § utstationeringslagen ska tillämpas av utstationerande företag. Däremot verkar inte själva rätten till semesterledighet i semesterlagen ha ansetts rymmas i utstationeringsdirektivets hårda kärna.²⁶

Finns för arbetstagarna förmånligare villkor än de nyss uppräknade bestämmelserna i semesterlagen i ett sådant kollektivavtal som anges i 5 a § utstationeringslagen är det tillåtet för svenska arbetstagarorganisationer att med stöd av stridsåtgärder kräva att den utstationerande arbetsgivaren träffar ett kollektivavtal med sådana villkor.

²³ Prop. 2016/17:107 s. 49 f.

²⁴ Prop. 2016/17:107 s. 50.

²⁵ De bestämmelser det hänvisas till är 2, 2 a, 5, 7, 16–16 b, 17–17 b, 24, 28–29 a, 31 och 32 §§ semesterlagen.

²⁶ Se prop. 1998/99:90 s. 19 f.

4.3 Ändringsdirektivet i nu aktuella delar

Genom artikel 1.2 a i ändringsdirektivet ändras utstationeringsdirektivets artikel 3.1 på vissa sätt. Till den s.k. hårda kärnan läggs två nya punkter med i värdmedlemsstaten fastställda arbets- och anställningsvillkor som utstationerande företag ska garantera sina anställda vid en utstationering i landet. Enligt artikel 3.1 första stycket gäller detta villkor för inkvartering när sådan tillhandahålls av arbetsgivaren till arbetstagare som är borta från sin ordinarie arbetsplats. Enligt artikel 3.1 första stycket i ska arbetstagarna garanteras eventuella ersättningar som enligt värdlandets reglering utgår för utgifter för resa, kost och logi när arbetstagaren är borta från hemmet av yrkesmässiga skäl. Enligt ett nytt andra stycke i artikel 3.1 klargörs att den senare punkten endast gäller i fråga om arbetstagarnas utgifter för resa, kost och logi som de ådragit sig när de måste resa till och från sin ordinarie arbetsplats inom värdmedlemsstaten.

Artikel 3.1 första stycket b justeras något genom att det anges att arbetsgivare ska garantera utstationerade arbetstagare den minsta betalda ledighet per år som gäller enligt en i värdlandet fastställd reglering. Som sagts i det föregående gäller enligt utstationeringsdirektivet i dess lydelse före ändringsdirektivet att minsta antal betalda semesterdagar per år på motsvarande sätt ska garanteras de utstationerade arbetstagarna. Som kommer att diskuteras närmare senare i detta avsnitt synes dock den svenska lydelsen av ändringsdirektivet i denna del inte helt motsvara innebörden av bestämmelsen enligt andra språkversioner av direktivet.

Artikel 3.1 första stycket c i utstationeringsdirektivet justeras genom att begreppet minimilön ersätts med begreppet lön. Enligt tredje stycket i artikeln gäller alltså att begreppet lön fastställs enligt nationell lagstiftning eller praxis i värdlandet, med den nyheten att den fastställda lönen ska innefatta alla lönekomponenter som är obligatoriska enligt nationell lagstiftning eller andra författningar, kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet eller på annat sätt är tillämpliga enligt artikel 3.8.

Också artikel 3.7 i utstationeringsdirektivet justeras genom ändringsdirektivet.²⁷ Precis som gäller i fråga om minimilön enligt det ursprungliga direktivet ska enligt artikelns andra stycke ersättningar som hör ihop med utstationeringen anses utgöra en del av lönen,

²⁷ Artikel 1.2 c.

såvida de inte betalas som ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen, t.ex. utgifter för resa, kost och logi. Enligt en tillförd mening i det stycket ska arbetsgivaren, utan att det påverkar artikel 3.1 första stycket i²⁸, ersätta sådana utgifter i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis som är tillämplig på anställningsförhållandet.

I ett nytt tredje stycke i artikel 3.7 anges att hela ersättningen ska anses vara utbetald som ersättning för utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen om det inte i de arbets- och anställningsvillkor som är tillämpliga på anställningsförhållandet fastställs om, och i så fall vilka komponenter av, ersättningen som utgör lön respektive ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen.

Som närmare kommer att behandlas i avsnitt 7 innehåller ändringsdirektivet vissa bestämmelser som allmänt syftar till att säkerställa att det inte är onödigt svårt för utstationerande företag att ta reda på vilka villkor som gäller vid en utstationering i ett visst värmland.

4.4 Överväganden och förslag

4.4.1 Genomförandet i fråga om semester bör inte ändras

Bedömning: Den justerade lydelsen av artikel 3.1 första stycket b i utstationeringsdirektivet föranleder inte någon ändring av svensk lag.

Enligt utstationeringsdirektivet i nu gällande lydelse ska det minsta antalet betalda semesterdagar per år garanteras utstationerade arbetstagare. I det ändrade direktivets svenska översättning anges i stället att ”minsta betalda ledighet per år” på motsvarande sätt ska gälla vid en utstationering i värmlandet.

Det finns dock skäl att ifrågasätta om någon materiell ändring har åsyftats. I den engelska språkversionen används i det ursprungliga direktivet begreppet ”minimum paid annual holidays” och i det nya

²⁸ I ändringsdirektivet hänvisas felaktigt till artikel 3.1 första stycket h. Det har sedermera från kommissionens sida klarlagts att hänvisningen rätteligen ska avse artikel 3.1 första stycket i.

direktivet ”minimum paid annual leave”. Trots att något olika uttryckssätt används i den nya språkversionen av direktivet avses enligt utredningens uppfattning alljämt betald semester och ingen annan betald ledighet.

Att någon materiell ändring inte varit avsedd vinner stöd i det faktum att de tyska och franska språkversionerna av direktivet i denna del inte är ändrade. Där talar man i såväl det ursprungliga som det ändrade direktivet om ”bezahlter Mindestjahresurlaub” respektive ”la durée minimale des congés annuels payés”.

Såvitt utredningen förstår har det inte heller under förhandlingarna förekommit någon diskussion om att genom ändringsdirektivet utvidga bestämmelsen om rätten till betald ledighet i utstationeringsdirektivets hårda kärna till att avse flera typer av betald ledighet.

Utredningen gör mot ovanstående bakgrund bedömningen att ändringsdirektivet inte föranleder någon ändring av svensk rätt när det gäller genomförandet av utstationeringsdirektivets regler om betalda semesterförmåner.

4.4.2 Begreppet minimilön bör ersättas med begreppet lön

Förslag: Begreppet minimilön i den nuvarande 5 a § första stycket 2 utstationeringslagen ska ersättas med begreppet lön.

Innebörden av det nya begreppet ”lön”

Som framgått tidigare ersätts genom ändringsdirektivet begreppet ”minimilön” med ”lön” i artikel 3.1 första stycket c i utstationeringsdirektivet. I den engelska språkversionen ändras på motsvarande sätt begreppet ”minimum rate of pay” till ”remuneration”, i den tyska ändras ”mindestlohnsätze” till ”entlohnung” och i den franska språkversionen ändras ”les taux de salaire minimal” till ”la rémunération”. Det kan också nämnas att den danska språkversionen innebär att en ändring sker från ”mindsteløn” till ”aflønning”.

I flera språkversioner av direktivet ändras alltså begreppet minimilön till ett begrepp som närmast motsvarar begreppet ”ersättning”.

Möjligen ger dessa språkversioner en tydligare bild av vad som åsyftas med ändringen. De begrepp som tidigare har använts i utstationeringsdirektivet, dvs. begrepp som motsvaras av ”minimilön” i den svenska versionen av direktivet, har kunnat tolkas som att det endast är den grundlön eller lägstalön som gäller enligt värdlandets regler som också utstationerade arbetstagare ska garanteras under en utstationering i landet. Genom bl.a. EU-domstolens praxis har dock klargjorts att direktivet inte hindrar att olika typer av ersättningar, exempelvis för obekvämt arbetstid och s.k. smutstillägg, räknas med när den lön som ska tillämpas vid en utstationering i värdlandet fastställs. Vidare är det enligt domstolen inget som hindrar att lönen fastställs utifrån en indelning av arbetstagarna i lönegrupper så länge de kriterier som används är bindande och transparenta.

Genom ändringen av begreppet minimilön till lön får anses klargöras att den ersättning som medlemsstaterna, genom någon av de metoder som anvisas i utstationeringsdirektivet, fastställer som tillämplig i vid utstationering i landet får och ska innefatta även andra lönekomponenter än den grundlön eller lägstalön som gäller för arbetet i fråga.

*Begreppet ”lön” bör ersätta begreppet ”minimilön”
i utstationeringslagen*

Det ändrade begreppet lön i artikel 3.1 första stycket c bör komma till uttryck i den svenska utstationeringslagen. Det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet bygger i denna del på att fackliga organisationer ytterst har rätt att gå till strid mot utstationerande tjänsteföretag i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare inom utstationeringsdirektivets hårda kärna. Den modellen för genomförande ska enligt våra kommittédirektiv inte ändras. Det innebär att ändringsdirektivet i nu aktuell del bör genomföras genom att begreppet minimilön i 5 a § första stycket 2 utstationeringslagen ersätts med begreppet lön.

När det gäller vilka komponenter som kan och ska ingå i en lön som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder får tidigare för-

arbetsuttalanden i fråga om innebörden av begreppet minimilön alltså i huvudsak anses vara relevanta.²⁹ Att olika former av ersättningar utöver en absolut lägstalön eller grundlön kan ingå i den lön som krävs med stöd av stridsåtgärder står helt klart. Detsamma gäller – som framgått i det föregående – komponenter i sådana kollektivavtal som avses i 5 a § utstationeringslagen och som innebär en klassificering av arbetstagare i olika lönegrupper. Inget bör alltså hindra att den lön som ska tillämpas vid en utstationering i Sverige är differentierad utifrån arbetstagarnas arbetsuppgifter, utbildning, erfarenhet och kompetens och det ansvar som arbetet innebär. Inte heller föreligger hinder mot att olika lön krävs beroende på var i landet de utstationerade arbetstagarna arbetar, i fall där lönen är geografiskt differentierad i det centrala avtalet. De löneindelningskriterier som används måste dock, enligt bl.a. den tidigare behandlade domen *Säbköalojen ammattiliitto ry*, uppfylla kraven på öppenhet, vilket bland annat innebär att de ska vara tillgängliga och klara.

Det är svårt att säkert ange vilken skillnad det nya begreppet lön för svensk del innebär i förhållande till begreppet minimilön. Som sagts ovan bedömer utredningen att ändringen av begreppet i utstationeringsdirektivet i första hand avser att utstationerade arbetstagare ska likabehandlas med arbetstagare i värdlandet genom att lönen ska inkludera alla sådana ersättningar som enligt den relevanta inhemska regleringen utges för det utförda arbetet och som enligt samma reglering ska betalas av värdlandets arbetsgivare.

Det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet innebär att det är respektive arbetstagarorganisation som bedömer vilka komponenter som ska räknas in i den lön som kan komma att genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt 5 a § utstationeringslagen. Det får alltså som utgångspunkt ankomma på de fackliga organisationer att bedöma – eller för att använda utstationeringsdirektivets terminologi – fastställa vilken lön som ska och får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande företag. Ytterst får frågan – som i dag beträffande minimilön – avgöras av Arbetsdomstolen inom ramen för en prövning av en varslad eller verkställd stridsåtgärds tillåtlighet.

Eftersom utredningen inte föreslår någon ändring i det sätt på vilket Sverige har genomfört utstationeringsdirektivet ska den lön

²⁹ Se avsnitt 4.2.3 ovan.

som ytterst får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder överensstämma med lönen i ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen. Utredningen återkommer i det följande till frågan om det utifrån EU-rätten krävs ytterligare ramar inom vilka en sådan lön ska få fastställas. I det sammanhanget kommer vi också att ytterligare något diskutera innebörden av att begreppet lön ersätter begreppet minimilön i lagen.

4.4.3 Likabehandling av arbetstagare och av tjänsteföretag

Förslag: Den lön som krävs med stöd av stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare ska inte få överstiga den ersättning som arbetsgivare i Sverige som är bundna av ett kollektivavtal som avses i 5 a § första stycket 1 enligt avtalet ska betala i motsvarande situation.

Direktivets krav på att lönekomponenterna ska vara obligatoriska

Enligt tredje stycket i artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet gäller fortfarande att begreppet lön fastställs enligt nationell lagstiftning eller praxis i värdlandet. Det innebär att det är upp till var och en av medlemsstaterna att bestämma vad som utgör lön i direktivets mening. En nyhet är dock att den lön som fastställs ska innefatta alla lönekomponenter som är obligatoriska enligt nationell lagstiftning eller andra författningar, kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet eller på annat sätt är tillämpliga enligt utstationeringsdirektivets artikel 3.8.

Det genom ändringsdirektivet tillkommande kravet på att obligatoriska lönekomponenter får och ska ingå i en enligt utstationeringsdirektivet fastställd lön bör bl.a. ha sin bakgrund i att det i utstationeringsdirektivets hårda kärna inte längre finns någon begränsning till miniminivå när det gäller den lön som ska gälla vid en utstationering. Kravet får anses ge uttryck för att lönen ska bestämmas utifrån samma komponenter och på samma sätt för utstationerande arbetsgivare som för arbetsgivare i värdlandet i motsvarande situation.

En uppfattning som har framförts från vissa håll i den referensgrupp som varit knuten till utredningen har varit att kravet på obligatoriska lönekomponenter inte gäller när lönen fastställs på något av de alternativa sätt som anges i artikel 3.8 andra stycket i utstationeringsdirektivet. Utredningen kan dock inte finna stöd för en sådan tolkning i vare sig den svenska eller någon annan av de språkversioner av ändringsdirektivet som vi har tagit del av. Kravet på obligatoriska komponenter får alltså enligt utredningens uppfattning anses gälla även i fråga om villkor som fastställs i kollektivavtal av svensk typ.

Innebörden av kravet på obligatoriska lönekomponenter

Utstationeringsdirektivet vilar på EUF-fördragets regler om den fria rörligheten för tjänster som rättslig grund.³⁰ Även om direktivet kan sägas ange balansen mellan skyddet för denna fria rörlighet å ena sidan och skyddet för utstationerade arbetstagare å andra sidan får tillämpningen av direktivet inte innebära att utstationerande tjänsteföretag behandlas mindre förmånligt än svenska tjänsteföretag i en motsvarande situation. En annan ordning skulle normalt stå i strid med EUF-fördraget.

Det ska också erinras om att det inom ramen för den modell som Sverige har valt för att genomföra utstationeringsdirektivet – baserad på första strecksatsen i direktivets artikel 3.8 andra stycket – finns ett särskilt krav på att de villkor som ska gälla vid en utstationering i Sverige ska tillämpas på samma sätt på utstationerande företag som på inhemska företag i motsvarande situation. Det följer av artikel 3.8 tredje och fjärde styckena i utstationeringsdirektivet.

Mot den bakgrunden gör utredningen bedömningen att kravet på att den lön som ska garanteras utstationerade arbetstagare ska bestå av obligatoriska lönekomponenter inte kan anses ha någon självständig betydelse för svenskt vidkommande. Kravet syftar enligt utredningens uppfattning uteslutande till att åstadkomma en likabehandling mellan svenska företag och utstationerande företag. Ett krav på sådan likabehandling får på sätt som nyss har beskrivits redan anses finnas enligt i dag gällande regler på EU-nivå.

Kriteriet att en fastställd lön ska bygga på obligatoriska lönekomponenter kan vidare enligt vår uppfattning inte anses innebära

³⁰ Artikel 53(1) och 62 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget).

att den lön som fastställs och de komponenter som ingår i denna lön måste tillämpas även av svenska arbetsgivare som inte är bundna av ett sådant avtal. En sådan ordning skulle i praktiken innebära ett krav på Sverige att införa ett system för allmängiltigförklaring av kollektivavtal i stället för att använda den modell för utsträckning av kollektivavtalsvillkor som används sedan lex Laval infördes. Någon sådan grundläggande förändring av utstationeringsdirektivet kan inte anses ha varit avsedd, särskilt inte mot bakgrund av att artikel 3.8 i den del den är relevant för det svenska genomförandet av direktivet kvarstår oförändrad efter ändringsdirektivet.

Enligt utredningens uppfattning handlar kravet på obligatoriska lönekomponenter inte heller om att lönekomponenterna måste vara tvingande i den meningen att de inte är möjliga att avvika från genom exempelvis ett kollektivavtal mellan en lokal arbetstagarorganisation och en enskild arbetsgivare. I den mån samma möjlighet finns för det utstationerande företaget att teckna avtal om andra villkor än de som följer av det centrala kollektivavtalet kan det enligt utredningens uppfattning inte anses vara diskriminerande mot tjänsteutövare i andra medlemsstater att villkoren i det centrala kollektivavtalet får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder. I det avseendet behandlas nämligen svenska företag och utstationerande företag som är bundna av det aktuella centrala avtalet på samma sätt.

I kravet på obligatoriska lönekomponenter bör sammanfattningsvis enligt vår uppfattning ligga att det ska röra sig om komponenter som arbetsgivare ska betala när dessa väl är bundna av ett sådant kollektivavtal som avses i 5 a § utstationeringslagen, dvs. av ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen. Frågan om detta behöver komma till uttryck i den svenska utstationeringslagen diskuteras i det följande.

Ett krav på likabehandling av utstationerade arbetstagare och av tjänsteföretag i andra medlemsländer

I utstationeringsdirektivet ersätts alltså genom ändringsdirektivet begreppet minimilön med begreppet lön, varmed avses en ersättning som består av obligatoriska lönekomponenter. Vad som enligt utredningens uppfattning kan anses ligga i begreppet obligatoriska lönekomponenter har diskuterats i det föregående.

Ersätts begreppet minimilön i den svenska utstationeringslagen med begreppet lön kräver EU-rätten sannolikt att det i svensk rätt införs någon slags ram inom vilken svenska fackliga organisationer ska fastställa vilka lönevillkor som utstationerande arbetsgivare ska tillämpa på sina arbetstagare. Om begreppet minimilön ersätts med begreppet lön utan att några andra åtgärder vidtas skulle det kunna hävdas att det i den svenska lagen saknas hinder mot att gå till strid för en lön som är högre än vad som kan anses innebära en likabehandling av utstationerande företag och utstationerade arbetstagare i förhållande till svenska sådana aktörer. En sådan ordning skulle kunna ifrågasättas från EU-rättslig utgångspunkt.

Det kan inte anses vara tillräckligt att lönen på det sätt som redan gäller ska kunna härledas till villkor i ett visst centralt kollektivavtal för att en stridsåtgärd ska vara tillåten. I det kravet ligger enligt vår uppfattning ingen klar och tydlig avgränsning i fråga om vilka komponenter i ett sådant avtal som kan inkluderas i den lön som krävs och inte heller i fråga om den relativa nivån på de komponenter som läggs till grund för ett krav som framställs med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare.

Det är dock enligt vår uppfattning inte lämpligt att använda begreppet ”obligatoriska lönekomponenter” i den svenska lagen i syfte att sätta ramen för hur den lön som ska tillämpas vid en utstationering får bestämmas. Begreppet leder lätt tanken in på att komponenterna måste vara tvingande i en bemärkelse som kan leda fel i förhållande till hur den svenska kollektivavtalsmodellen ser ut och hur utstationeringsdirektivet är genomfört i svensk rätt.

I stället bör enligt utredningens uppfattning i ett nytt andra stycke i 5 a § utstationeringslagen anges att den lön som krävs med stöd av stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare inte får överstiga den ersättning som arbetsgivare i Sverige

som är bundna av det kollektivavtal som avses i 5 a § första stycket 1 enligt avtalet ska betala i motsvarande situation.

På så sätt kommer det i lagen till uttryck att lönen vare sig i fråga om de lönekomponenter som kravet på lön baseras på eller den nivå som krävs inte får bestämmas på ett sätt som innebär att utstationerande företag behandlas mindre förmånligt i förhållande till svenska företag som är bundna av det aktuella kollektivavtalet.

4.4.4 Ersättning för resa, kost och logi

Förslag: Kollektivavtalsvillkor om ersättning för utgifter för resa, kost och logi till arbetstagare som är borta från sin ordinarie arbetsplats av yrkesmässiga skäl ska vara tillåtna att genomdriva med stöd av stridsåtgärder enligt 5 a § utstationeringslagen. Detta ska dock endast gälla ersättning för utgifter som den utstationerade arbetstagaren har ådragit sig när han eller hon inom Sverige måste resa till och från den ordinarie arbetsplatsen eller tillfälligt skickas av arbetsgivaren från den ordinarie arbetsplatsen under utstationeringen till en annan arbetsplats.

Innebörden av ändringsdirektivet och några utgångspunkter

I det ändrade utstationeringsdirektivet görs ett tillägg i artikel 3.1 första stycket genom en ny punkt i, med innebörd att medlemsstaterna ska säkerställa att de företag som utstationerar arbetstagare garanterar arbetstagarna villkor om ersättning för utgifter för resa, kost och logi för arbetstagare som är borta från hemmet av yrkesmässiga skäl. Det anges i artikelns andra stycke att detta endast gäller utgifter för resa, kost och logi som utstationerade arbetstagare har ådragit sig när de måste resa till och från sin ordinarie arbetsplats i den medlemsstat inom vars territorium de är utstationerade, eller när de tillfälligt skickas av sin arbetsgivare från den ordinarie arbetsplatsen till en annan arbetsplats.

Det nu sagda innebär att utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet inte kräver att utgifter för resan till och från arbetstagarens utsändningsland ska ersättas enligt eventuella regler i värdlandet. Detsamma gäller i fråga om ersättning för utgifter som

den utstationerade arbetstagaren har haft för kost och logi på grund av att han eller hon är utstationerad. Eftersom utstationeringsdirektivet både utgör vad som brukar kallas ett golv och ett tak för vilka villkor som ska tillämpas i en utstationeringssituation tillåter direktivet enligt vår bedömning inte heller att utstationerande företag åläggs att tillämpa värdlandets regler i dessa situationer. Detta klargörs också särskilt genom en ny mening i artikel 3.7 andra stycket i utstationeringsdirektivet, till vilken utredningen återkommer senare i detta avsnitt.

Däremot påverkar utstationeringsdirektivet självfallet inte arbetsgivarens skyldighet att ersätta utstationerade arbetstagare även för utgifter som har uppstått på grund av utstationeringen i sig enligt eventuella regler i den rättsordning som gäller för anställningen, dvs. normalt utsändningslandets regler.

Det ovan sagda kan belysas med följande exempel. En polsk arbetstagare är utstationerad för att arbeta vid ett bygge i Stockholm som kan betraktas som hans eller hennes ordinarie arbetsplats i Sverige. Utstationeringsdirektivet kräver i den situationen inte att eventuella svenska villkor om ersättning för utgifter för resan från Polen till Stockholm eller för kost och logi till följd av utstationeringen ska tillämpas och tillåter inte heller att arbetsgivaren enligt värdlandets genomförande av utstationeringsdirektivet åläggs att tillämpa dessa bestämmelser. Om däremot arbetstagaren av arbetsgivaren sänds vidare till en annan arbetsplats ska eventuella svenska villkor som i motsvarande situation ger svenska arbetstagare rätt till ersättning för utgifter för resa, kost eller logi tillämpas på den utstationerade arbetstagaren.

Frågan om arbetstagaren i exemplet ovan även ska ha rätt till ersättning för resan från Polen till Stockholm och för utgifter som hon eller han har haft för kost och logi där bedöms enligt det lands lag som är tillämplig på anställningsförhållandet, dvs. normalt polsk rätt i det nu aktuella exemplet. Att det är ett annat lands lag än Sveriges som avgör rätten till ersättning i det fallet tydliggörs alltså i utstationeringsdirektivets artikel 3.7 andra stycket i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

Några bestämmelser som ger arbetstagare rätt till ersättning för resa, kost och logi finns såvitt utredningen har kunnat finna inte i svensk lagstiftning. På motsvarande sätt som gäller för lön regleras sådana villkor i Sverige endast i kollektivavtal. Den nu aktuella

bestämmelsen i ändringsdirektivet bör därför uteslutande kunna genomföras genom att svenska arbetstagarorganisationer tillåts att vidta stridsåtgärder i syfte att genomdriva krav av nu aktuellt slag, under samma förutsättningar som annars gäller för kollektivavtalsreglerade villkor enligt 5 a § utstationeringslagen.

Villkor om ersättning för resa, kost och logi bör läggas till i 5 a § första stycket 2 utstationeringslagen

Den ersättning för utgifter för resa, kost och logi som utstationerade arbetstagare nu uttryckligen ska ha rätt till under en utstationering enligt den ändrade artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet kan sägas vara ersättning för sådana utgifter som, i den mening som avses i direktivets artikel 3.7, hör ihop med utstationeringen. Det rör sig nämligen om ersättning som en motsvarande arbetstagare i värdlandet eventuellt skulle ersättas för om han eller hon på samma sätt skulle resa till eller från arbetsplatsen eller skickas till en annan arbetsplats än den ordinarie. Däremot ska inte värdmedlemsstatens eventuella regler om rätt till ersättning för utgifter för resa, kost och logi tillämpas på utstationerade arbetstagare i fråga om utgifter som arbetstagaren har haft grund av utstationeringen i sig, dvs. ersättning som enligt direktivets artikel 3.7 i både dess nya som äldre lydelse inte ska anses utgöra lön i direktivets mening.

Utifrån bl.a. EU-domstolens uttalanden i *Sähköalojen ammattiliitto ry* bör den ersättning som behandlas i den nya punkten i direktivets hårda kärna enligt vår uppfattning alltså kunna betraktas som lön enligt direktivet om medlemsstaten fastställer ersättningen som en del av en sådan lön. I den domen fann domstolen att ersättning för resa till och från arbetet enligt ett finskt allmängiltigförklarat kollektivavtal skulle ses som en del av minimilönen enligt artikel 3.1 första stycket c i utstationeringsdirektivet i dess lydelse före ändringsdirektivet.³¹

Ett genomförande som för svensk del innebär att stridsåtgärder särskilt tillåts för att genomdriva krav på villkor rörande specifikt ersättning för resa, kost och logi skulle möjligen på ett icke önskvärt sätt motsatsvis ge uttryck för att andra typer av ersättningar inte kan ingå i en sådan lön som kan krävas med stöd stridsåtgärder mot

³¹ Se ovan avsnitt 3.2.2.

utstationerande företag. Mot den bakgrunden skulle man kunna överväga om det vore lämpligare att i den svenska utstationeringslagen alltjämt betrakta aktuella ersättningar som ingående i begreppet lön.

Någon praktisk skillnad skulle ett sådant genomförande knappast ha i förhållande till om det särskilt anges att villkor i kollektivavtal om ersättningar för resa, kost och logi under samma förutsättningar får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder. Som sagts ovan bör det inte heller finnas något hinder i utstationeringsdirektivet mot att betrakta nu aktuella ersättningar som en del av lönen enligt direktivet, åtminstone inte så länge det tydliggörs att den del av lönen som avser ersättning för kost, resa och logi ska avse ersättning för utgifter som arbetstagaren har haft på grund av förflyttningar inom Sverige.

Efter samråd i denna fråga med representanter i utredningens referens- och expertgrupper anser vi ändå att genomförandet av ändringsdirektivet i denna del blir tydligare om eventuella villkor om ersättning för utgifter som arbetstagaren har haft för resa, kost och logi särskilt anges som en typ av kollektivavtalsvillkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder. Det är också enligt vår uppfattning helt tydligt att utstationeringsdirektivet i den nu aktuella delen inte ska tolkas motsatsvis på det sätt vi beskrivit ovan. Det står genom direktivet i övrigt klart att det alltjämt står medlemsstaterna fritt att fastställa vilka komponenter som ingår i en lön i direktivets mening, så länge de uppfyller de krav som vi tidigare redogjort för. Att ersättning för utgifter som rör resa, kost och logi nu anges särskilt i utstationeringsdirektivets hårda kärna bör inte i övrigt påverka frågan om vilka andra typer av komponenter som kan ingå i begreppet lön.

Sammantaget anser utredningen att ändringsdirektivet i nu aktuell del bör genomföras genom att det utöver lön i 5 a § första stycket 2 anges att villkor om ersättning för resa, kost och logi är tillåtna att genomdriva med stöd av stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare i kollektivavtal.

Ersättningen ska avse utgifter som arbetstagaren har haft för förflyttningar under utstationeringen i Sverige

I artikel 3.1 andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet anges alltså att eventuella nationella villkor om ersättning för utgifter för resa, kost och logi vid tillämpningen på utstationerade arbetstagare endast ska gälla utgifter som sådana arbetstagare har ådragit sig när de måste resa till och från sin ordinarie arbetsplats i värdmedlemsstaten, eller när de tillfälligt skickas av sin arbetsgivare från den ordinarie arbetsplatsen till en annan arbetsplats. Huruvida arbetstagaren har rätt till ersättning för eventuella utgifter som han eller hon har haft för att ta sig till värdmedlemsstaten eller för utgifter för kost och logi som han eller hon har haft på grund av utstationeringen i sig ska enligt artikel 3.7 andra stycket avgöras enligt den rättsordning som är tillämplig på anställningsförhållandet.

Från representanter från arbetstagar sidan i referensgruppen har anförts att den nu aktuella delen av artikel 3.7 andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet inte påverkar möjligheten att tillämpa värdlandets reglering i fråga om ersättningar för resa, kost och logi som arbetstagaren ådragit sig till följd av utstationeringen i fall där en rätt till sådan ersättning saknas enligt regleringen i det lands rättsordning som är tillämplig på anställningsavtalet.

Enligt utredningens uppfattning innebär dock ordalydelsen av artikel 3.7 andra stycket att det är just frågan om den utstationerade arbetstagarens eventuella rätt till ersättning för den nu aktuella typen av utgifter som ska bedömas utifrån det lands rättsordning som är tillämplig på anställningsavtalet. Ordalydelsen i artikel 3.1 andra stycket och artikel 3.7 andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet innebär enligt utredningens uppfattning alltså att villkor i Sverige om ersättning för utgifter för resa, kost och logi som har uppstått till följd av utstationeringen inte får genomdrivas i förhållande till utstationerande företag. Huruvida detta innebär ett ändrat rättsläge i förhållande till den tidigare behandlade EU-domstolens dom i *Sähköalojen ammattiliitto ry* eller endast en kodifiering av domstolens ställningstaganden i det rättsfallet saknas det inom ramen för uppdraget anledning att närmare analysera.

Från arbetstagsarsidan i utredningens referensgrupp har vidare anförts att artikel 9 i Rom I-förordningen³² skulle kunna åberopas för att villkor i svenska kollektivavtal om ersättning för resa, kost och logi ska få genomdrivas och tillämpas vid utstationering även i andra fall än när den utstationerade arbetstagaren reser inom Sverige eller förflyttas till en annan arbetsplats än den ordinarie under utstationeringen. Villkor om ersättning för sådana utgifter bör, enligt den uppfattning som har framförts, nämligen kunna betraktas som sådana internationellt tvingande regler som enligt den aktuella artikeln i Rom I-förordningen alltid ska tillämpas i Sverige oavsett tillämplig lag.

Utstationeringsdirektivet utgör dock en reglering som kan betraktas som *lex specialis* i förhållande till Rom I-förordningen, genom att direktivet anger vilka av en värdmedlemsstats arbets- och anställningsvillkor som oavsett tillämplig lag enligt förordningen ska tillämpas under en utstationering. I direktivet finns ett visst utrymme att under en utstationering i värdlandet kräva en tillämpning även av andra villkor än sådana som utstationerade arbetstagare ska tillförsäkras enligt direktivet, under förutsättning att en tillämpning av villkoren bedöms vara av sådan vikt för värdlandet att de kan anses röra s.k. *ordre public*.³³ Att det skulle finnas ett EU-rättsligt utrymme att därutöver i situationer där utstationeringsdirektivet är tillämpligt åberopa artikel 9 i Rom I-förordningen för att motivera att en viss typ av villkor alltid ska tillämpas vid en utstationering bedömer vi som högst osäkert.

Alldeles oavsett förhållandet mellan utstationeringsdirektivet och artikel 9 i Rom I-förordningen så kan konstateras att EU-domstolen i *Laval* gjorde bedömningen att kollektivavtalsvillkor av den typ som finns i Sverige, och som kännetecknas av att de endast har civilrättslig verkan mellan parterna i avtalet, inte kan röra *ordre public* i den mening som avses i utstationeringsdirektivet.³⁴ Arbetsmarknadens parter i Sverige är nämligen inte offentligrättsliga organ. Villkor i kollektivavtal av den svenska typen ansågs därför inte kunna

³² Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) (EUT L 177, 4.7.2008, s. 6–16).

³³ Se artikel 3.10 andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess ändrade lydelse.

³⁴ C-241/05, *Laval un Partneri Ltd mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan och Svenska Elektrikerförbundet*, ECLI:EU:C:2007:809, p. 87.

utgöra bestämmelser av sådan offentligrättslig karaktär som krävs för att de ska kunna anses röra ordre public. Av samma skäl bör enligt utredningens uppfattning villkor i kollektivavtal av den svenska typen inte heller kunna betraktas som sådana internationellt tvingande regler som avses i artikel 9 i Rom I-förordningen.³⁵

Utredningens bedömning i denna del innebär sammanfattningsvis att rätten att vidta stridsåtgärder mot utstationerande företag för att genomdriva svenska villkor om ersättning för resa, kost och logi är begränsad på det sätt som nu kommer till uttryck i utstationeringsdirektivet i dess ändrade lydelse. Det bör komma till uttryck även i den svenska utstationeringslagen. Det bör lämpligen ske genom att det i lagen anges att eventuella villkor i kollektivavtal om ersättning för resa, kost och logi får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt 5 a § första stycket utstationeringslagen om de avser utgifter som den utstationerade arbetstagaren har ådragit sig när han eller hon inom Sverige måste resa till och från den ordinarie arbetsplatsen eller tillfälligt skickas av arbetsgivaren från den ordinarie arbetsplatsen under utstationeringen till en annan arbetsplats.

4.4.5 Villkor för inkvartering

Förslag: Kollektivavtalsvillkor om arbetsgivares skyldighet att tillhandahålla inkvartering i fall där arbetstagaren är borta från sin ordinarie arbetsplats ska vara tillåtna att genomdriva med stöd av stridsåtgärder enligt 5 a § utstationeringslagen.

I det ändrade utstationeringsdirektivet införs en ny punkt h i artikel 3.1 första stycket i utstationeringsdirektivet, med innebörd att värdlandets eventuella regler om inkvartering som tillhandahålls av arbetsgivaren när arbetstagaren är borta från sin ordinarie arbetsplats ska tillämpas även på utstationerade arbetstagare. I skälet till bestämmelsen i direktivet, skäl 7, anges att behöriga myndigheter och organ, i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis, bör kunna

³⁵ Se Erik Sinander, Internationell kollektivavtalsreglering En studie i internationell privaträtt av den svenska modellen för reglering av anställningsvillkor, Stockholms universitet, 2017, s. 271.

kontrollera om de villkor för inkvartering för utstationerade arbetstagare som tillhandahålls direkt eller indirekt av arbetsgivaren³⁶ överensstämmer med nationella bestämmelser i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagarna är utstationerade som även är tillämpliga på utstationerade arbetstagare.

Det är enligt utredningens uppfattning inte alldeles enkelt att förstå innebörden av den nya punkten h i artikel 3.1, särskilt inte när den läses mot bakgrund av skäl 7. En rimlig tolkning av bestämmelsen är dock enligt vår uppfattning att den avser både själva rätten att erhålla inkvartering enligt eventuella bestämmelser i värdlandet för utstationeringen och villkoren för hur en sådan inkvartering ska vara utformad. Den hårda kärnan i utstationeringsdirektivet reglerar nämligen vilka av värdlandets villkor som, trots att något annat lands lag är tillämplig på anställningsförhållandet, ska tillämpas under den tid utstationeringen pågår. Genom att villkor för inkvartering har lagts till den hårda kärnan måste avsikten rimligen ha varit att utstationerade arbetstagare ska garanteras inkvartering när de är borta från sin ordinarie arbetsplats på samma sätt och under samma förutsättningar som eventuellt gäller för motsvarande arbetstagare i värdlandet.

En fråga som uppstår är vad som avses med begreppet ordinarie arbetsplats i bestämmelsen. Här kan pekas på att det med begreppet när det används i den andra nya punkten i hårda kärnan som har behandlats i det föregående³⁷ uttryckligen avses en arbetsplats i värdlandet för utstationeringen från vilken arbetstagaren reser för att utföra arbete på en annan arbetsplats. Någon motsvarande definition i fråga om tillämpningen av begreppet ordinarie arbetsplats finns inte när det gäller den punkt i den hårda kärnan som handlar om villkor för inkvartering.

Det ska dock noteras att begreppet ordinarie arbetsplats i den nya punkten h i utstationeringsdirektivets artikel 3.1 första stycket används för att beskriva den eventuella rätt som enligt svenska regler föreligger i fråga om inkvartering. Begreppet tar alltså inte sikte på vilken som är den utstationerade arbetstagarens ordinarie arbetsplats under utstationeringstiden, utan beskriver bara den rätt en svensk arbetstagare eventuellt har i motsvarande situation. Det bör närmast vara

³⁶ I den svenska översättningen anges "arbetsgivare" men i den engelska versionen används begreppet i bestämd form, the employer.

³⁷ Artikel 3.1 första stycket i läst tillsammans med tredje stycket i samma artikel, se avsnitt 4.4.4 ovan.

en självklarhet att utstationerade arbetstagare alltid anses arbeta på en annan arbetsplats än den ordinarie, såvida något annat inte särskilt anges.

Mot den bakgrunden gör utredningen bedömningen att utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet kräver att utstationerade arbetstagare ska tillförsäkras eventuella villkor om inkvartering som tillämpas på motsvarande arbetstagare i värdlandet när de arbetar på en annan arbetsplats än den ordinarie, där den ordinarie arbetsplatsen alltså är den utstationerade arbetstagarens arbetsplats i utsändningslandet.

I Sverige finns såvitt utredningen har kunnat finna inga villkor om rätt till inkvartering i lag eller andra föreskrifter. Enligt uppgift från arbetsmarknadens parter i utredningens referensgrupp finns dock i vissa kollektivavtal en rätt till eller krav på boende som arbetsgivaren tillhandahåller.

Med det sätt som Sverige har genomfört utstationeringsdirektivet på bör ändringsdirektivet i nu aktuell del genomföras genom att svenska arbetstagarorganisationer enligt 5 a § utstationeringslagen ges rätt att vidta stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare i syfte att genomdriva eventuella villkor om inkvartering i ett sådant kollektivavtal som avses i den bestämmelsen.

4.4.6 Bedömningen av om arbetstagaren får rätt lön

Förslag: En ny regel ska införas i utstationeringslagen med innebörd att ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte ska beaktas vid bedömningen av om en arbetsgivare har betalat minst en sådan lön som avses i 5 a § samma lag. Detsamma ska gälla vid bedömningen av om en utstationerad uthyrd arbetstagare har fått minst en sådan lön som avses i 3 § uthyrningslagen, i fall där en tillämpning av 6 § samma lag innebär att arbetstagaren har rätt till en viss lön.

Om en arbetsgivare inte på begäran från en arbetstagare eller arbetstagarorganisation kan visa vilken del av en utbetald ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen ska hela ersättningen anses vara utbetald som ersättning för sådana utgifter.

Artikel 3.7 andra stycket i utstationeringsdirektivet

Artikel 3.7 andra stycket i utstationeringsdirektivet handlar, på sätt som översiktligt har beskrivits ovan, om hur den ersättning som en utstationerande arbetsgivare betalar till sina arbetstagare under en utstationering ska betraktas i förhållande till den lön som arbetstagaren ska garanteras av sin arbetsgivare enligt direktivet. Av artikeln framgår att arbetsgivare får räkna med sådan ersättning som hör ihop med utstationeringen, såvida den inte har utbetalats som ersättning för utgifter som faktiskt har uppstått på grund av utstationeringen. Som exempel på det senare anges ersättning för utgifter som arbetstagaren har eller har haft för resa, kost eller logi.

Bestämmelsen innebär i princip att ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte tillåts urholka den lön som den utstationerade arbetstagaren ska garanteras enligt utstationeringsdirektivet. Den del av ett utbetalat belopp som avser sådan ersättning ska betalas utöver den lön som arbetstagaren har eller har haft rätt till under utstationeringen.

I det sammanhanget ska åter erinras om att en ny mening har lagts till i artikel 3.7, med innebörd att själva rätten till ersättning för utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen, exempelvis utgifter för resan från hemlandet till värdlandet, ska ersättas av arbetsgivaren i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis som är tillämplig på anställningsförhållandet. Det tydliggörs alltså – på sätt som redan har berörts i avsnitt 4.4.4 ovan – att sådana ersättningar inte får definieras som en del av lönen enligt utstationeringsdirektivet.

Vilken nationell lagstiftning som ska tillämpas på en utstationerad arbetstagares anställningsavtal följer av Rom I-förordningen. Eftersom utstationering handlar om att en arbetstagare endast tillfälligt arbetar i ett annat land än det där han eller hon vanligtvis utför sitt arbete kommer en tillämpning av förordningen i de allra flesta fall innebära att frågan om arbetstagarens rätt till ersättning för utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen avgörs av ett annat lands rättsordning än den svenska, normalt utsändningslandets.

Betydelsen av den ändrade artikel 3.7 i utstationeringsdirektivet är alltså – på sätt som redan har berörts i avsnitt 4.4.4 – att det tydliggörs att det inte med stöd av utstationeringsdirektivet är tillåtet att ålägga en utstationerande arbetsgivare att tillämpa de eventuella

regler i värdlandet som ger arbetstagaren rätt till ersättning för utgifter för exempelvis resa, kost och logi i fall där dessa utgifter har uppstått på grund av utstationeringen i sig. Eventuella regler i värdlandet om rätt till ersättning för bl.a. resa, kost och logi ska däremot, som har beskrivits ovan, enligt utstationeringsdirektivets artikel 3.1 första stycket i tillämpas när en utstationerad arbetstagar inom värdlandet reser från och till sin ordinarie arbetsplats eller när han eller hon tillfälligt skickas av sin arbetsgivare från den ordinarie arbetsplatsen till en annan arbetsplats. Det är då fråga om utgifter som har uppkommit på grund av vad som kan kallas en förflyttning från den ordinarie arbetsplatsen under utstationeringen i Sverige och inte om utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen som sådan.

Artikel 3.7 andra stycket i utstationeringsdirektivet bör tydligt genomföras i svensk rätt

Utredningen anser, precis som Utstationeringskommittén i SOU 2015:83, att det kan finnas ett behov av att tydliggöra i lag att ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationering inte ska beaktas när det avgörs om en arbetsgivare har betalat den lön arbetstagaren har rätt till. Ett sådant tydliggörande framstår som särskilt angeläget mot bakgrund av att det i utstationeringsdirektivet i dess lydelse efter ändringsdirektivet kommer till tydligt uttryck att själva rätten till ersättning för sådana utgifter som har uppstått till följd av utstationeringen normalt ska bedömas enligt rättsordningen i det land från vilket arbetstagaren har utstationerats.

Enligt utredningens uppfattning är det mot den bakgrunden lämpligt att i utstationeringslagen ange att eventuellt utbetald sådan ersättning inte får beaktas av arbetsgivaren när det bedöms om arbetstagaren för sitt arbete under utstationeringen har fått minst den lön som arbetsgivaren enligt utstationeringsdirektivet ska betala.

En reglering motsvarande artikel 3.7 andra stycket i utstationeringsdirektivet framstår också som lämplig mot bakgrund av att det har införts ett tredje stycke i artikeln med en presumptionsregel om vad som ska anses utgöra lön och vad som ska betraktas som ersättning för utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen, alltså en regel som har direkt koppling till artikel 3.7 andra stycket. Som kommer att framgå senare i detta avsnitt anser utredningen att även den

regeln tydligt bör genomföras i svensk rätt genom införandet av en ny lagbestämmelse. En regel som genomför den delen av artikeln skulle på ett otillfredsställande sätt hänga i luften om inte samtidigt en bestämmelse som genomför artikel 3.7 andra stycket i direktivet införs.

Utformningen av bestämmelsen

En regel som genomför artikel 3.7 andra stycket i utstationeringsdirektivet bör enligt vår uppfattning formuleras på ett sätt som inte kan uppfattas som att det är begreppet lön som definieras. Det bör alltså vara tydligt att den handlar om hur bedömningen ska ske när det gäller om rätt lön har utbetalats till arbetstagaren och inte om att i lag definiera hur denna lön i och för sig ska bestämmas.

Ett lämpligt sätt att genomföra artikel 3.7 andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet bör kunna vara att i utstationeringslagen ange att ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte ska beaktas vid bedömningen av om en arbetsgivare har betalat den lön som en utstationerad arbetstagare har rätt till. Eftersom en skyldighet för arbetsgivare att betala en viss lön enligt det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet förutsätter att det har träffats ett kollektivavtal mellan arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation bör bestämmelsen endast aktualiseras när det finns ett sådant kollektivavtal på plats.

Det bör dock sakna betydelse om arbetstagarens lön regleras i ett kollektivavtal som har slutits först efter stridsåtgärder med stöd av 5 a § utstationeringslagen eller i ett kollektivavtal som har ingåtts utan att sådana åtgärder har vidtagits. I båda dessa fall är det rimligt att ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte ska beaktas vid bedömningen av om en arbetsgivare har betalat den lön som en utstationerad arbetstagare enligt det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet har rätt till under utstationeringen i Sverige.

Däremot bör bestämmelsen bara säkerställa att arbetsgivaren, när eventuell ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit på grund av utstationeringen har dragits av, betalar minst en sådan lön som ett utstationerande företag enligt det svenska genomförandet som mest kan åläggas att betala. Bestämmelsen bör alltså säkerställa att minst

en sådan lön som en arbetstagarorganisation ytterst har kunnat genomdriva med stöd av stridsåtgärder har betalats ut till arbetstagaren när avdrag har gjorts för eventuell utbetald ersättning som enligt utstationeringsdirektivet inte ska betraktas som lön.

Det nu sagda bör lämpligen komma till uttryck genom att i en ny bestämmelse i utstationeringslagen ange att ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte ska beaktas vid bedömningen av om en arbetsgivare har betalat en sådan lön som avses i 5 a § första stycket 2, dvs. en lön som en arbetstagarorganisation med stöd av 5 a § ytterst har kunnat genomdriva mot arbetsgivaren med stöd av stridsåtgärder.

En motsvarande bestämmelse för utstationerade uthyrda arbetstagare

I avsnitt 5 lägger utredningen fram ett förslag om att den s.k. likabehandlingsprincipen i 6 § i uthyrningslagen ska tillämpas vid utstationering av uthyrda arbetstagare i Sverige. Den praktiska innebörden av det är att utstationerade uthyrda arbetstagare – om förslaget genomförs – kan åberopa den bestämmelsen i förhållande till det utstationerande bemanningsföretaget för att få minst en sådan lön som han eller hon skulle ha haft rätt till som anställd hos det svenska kundföretaget.

Med lön avses i uthyrningslagen lön som gäller hos kundföretaget enligt ett kollektivavtal eller andra bindande generella bestämmelser som är tillämpliga på arbetet. Likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen ska inte tillämpas om det finns ett kollektivavtal som uppfyller de kriterier som anges i 3 § samma lag eller, såvitt avser lön, om arbetstagaren har en tillsvidareanställning och har rätt till lön mellan uppdragen.

Genom att likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen föreslås bli tillämplig vid utstationering kommer i vissa fall en utstationerad arbetstagare att kunna åberopa en rätt till en viss lön enligt svensk lag utan att det finns ett kollektivavtal mellan en svensk arbetstagarorganisation och arbetstagarens arbetsgivare. Så blir dock endast fallet om det i kundföretaget finns ett kollektivavtal eller andra generellt bindande bestämmelser om lön som är tillämpliga på det arbete den utstationerade uthyrda arbetstagaren ska utföra hos

kundföretaget och arbetstagaren inte är tillsvidareanställd och har rätt till lön mellan uppdragen.

Enligt vår uppfattning innebär det ändrade utstationeringsdirektivet sannolikt att utstationerande arbetsgivare inte heller ska kunna tillgodoräkna sig en sådan ersättning som arbetstagaren har fått för utgifter på grund av utstationeringen i sig i fall där en tillämpning av likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen ger arbetstagaren rätt till en viss lön. Även en sådan lön kan nämligen genom ändringsdirektivet anses omfattas av utstationeringsdirektivet, genom att det i artikel 3.1. b första stycket anges att de villkor som omfattas av artikel 5 i bemanningsdirektivet ska tillämpas på arbetstagare som är utstationerade inom respektive medlemslands territorium. Även om en likabehandling beträffande lön följer av en tillämpning av den svenska uthyrningslagen är det genom utstationeringsdirektivet rätten uppstår i förhållande till utstationerade uthyrda arbetstagare.

När det enligt svensk rätt bedöms om en utstationerad uthyrd arbetstagare har fått minst den lön som en tillämpning av 6 § uthyrningslagen ger honom eller henne rätt till bör därför enligt vår uppfattning avdrag göras för eventuella ersättningar som har betalats ut för att täcka utgifter som arbetstagaren har haft på grund av utstationeringen i sig. Det bör komma till uttryck i utstationeringslagen.

Den föreslagna bestämmelsen aktualiseras alltså bara i de sannolikt relativt sällsynta fall där 6 § uthyrningslagen är tillämplig och det kan fastställas en lön som den utstationerade uthyrda arbetstagaren har rätt till enligt den bestämmelsen. Om ett kollektivavtal har träffats mellan arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation ska normalt inte likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen tillämpas. I sådana fall får frågan om vilka utbetalda ersättningar som ska beaktas vid bedömningen av om arbetsgivaren har betalat rätt lön i stället avgöras utifrån den bestämmelse som diskuterats i det föregående.

Presumptionsregeln i artikel 3.7 tredje stycket bör genomföras genom lagstiftning

Genom ändringsdirektivet införs i utstationeringsdirektivets artikel 3.7 något som kan kallas en presumptionsregel. Enligt ett nytt tredje stycke i artikeln ska hela den ersättning som betalats ut till den utstationerade arbetstagaren under vissa angivna förutsättningar anses vara utbetald som ersättning för utgifter som arbetstagaren har

ådragit sig till följd av utstationeringen. Så är fallet om det i de arbets- och anställningsvillkor som är tillämpliga på anställningsförhållandet inte har fastställts om och i så fall vilka komponenter av den ersättning som hör ihop med utstationeringen som avser ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen och vilka som utgör en del av lönen.

Av ändringsdirektivets skäl 20 framgår att bestämmelsen syftar till att undvika osäkerhet vid tillämpningen av artikel 3.7 andra stycket i fråga om vilka delar av en ersättning som avser ersättning för utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen och alltså inte ska anses utgöra en del av lönen i artikelns mening.

Enligt utredningens uppfattning kräver ett korrekt genomförande av den nu aktuella bestämmelsen sannolikt att motsvarande bestämmelse införs i svensk lag.

Det är enligt vår uppfattning också lämpligt att genomföra artikel 3.7 tredje stycket i utstationeringsdirektivet genom att införa en ny bestämmelse i utstationeringslagen. Eftersom det enligt utstationeringsdirektivet i dess nya lydelse tydligt klargörs att frågan om rätten till ersättning för utgifter som har uppstått till följd av utstationeringen normalt ska bedömas enligt ett annat lands rättsordning än den svenska bör det nämligen vara av vikt både för den enskilde utstationerade arbetstagaren och framför allt svenska arbetstagarorganisationer att kunna bedöma huruvida en viss utbetald ersättning utgör lön i direktivets mening eller inte. För att det ska kunna bedömas om rätt lön har utbetalats måste det särskilt tydligt framgå om en del av en utbetald ersättning avser kostnader som faktiskt har uppkommit som en följd av utstationeringen och därför inte ska betraktas som en del av den utbetalda lönen.

Utformningen av en presumtionsregel i utstationeringslagen

Utifrån den nu aktuella presumtionsregelns ordalydelse verkar det som att frågan om vad som ingår i en utbetald ersättning ska kunna bedömas utifrån regler i exempelvis lag eller kollektivavtal som är tillämpliga på anställningen. Framgår det inte av dessa regler vilka olika delar en utbetald ersättning består av slår presumtionsregeln till.

Det skulle kunna övervägas att genomföra bestämmelsen på ett sätt som ligger nära direktivets lydelse, med innebörd att hela den

ersättning som en utstationerad arbetstagare får eller har fått för sitt arbete under utstationeringen i Sverige ska anses vara utbetald som ersättning för utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen om det inte av de villkor som gäller för anställningen framgår om och i så fall vilken del av ersättningen som avser ersättning för sådana utgifter och vilken del som avser lön. Det skulle dock enligt vår uppfattning framstå som mindre lämpligt att införa en regel som innebär att en ersättning som har betalats ut av en arbetsgivare i sin helhet ska anses utbetald för kostnader om inte en sådan reglering är tillräckligt tydlig i det avseendet.

Enligt vår uppfattning bör, åtminstone i en svensk kontext, det viktiga vara att arbetsgivaren kan visa vad en ersättning som har utbetalats till arbetstagaren består av för att det ska kunna bedömas om arbetstagaren har fått rätt lön. Syftet med direktivets bestämmelse i en svensk kontext får nämligen förutsättas vara att arbetstagaren och svenska arbetstagarorganisationer ska kunna få reda på vad som ingår i den ersättning som arbetsgivaren har betalat ut. Det bör enligt vår uppfattning i princip sakna betydelse om arbetsgivaren lämnar informationen genom att hänvisa till vad som gäller enligt exempelvis ett tillämpligt kollektivavtal eller om det sker genom att exempelvis uppvisa en lönespecifikation där det framgår vad en utbetald ersättning består av.

En bestämmelse som genomför direktivet i nu aktuell del bör lämpligen formuleras så att en ersättning i dess helhet ska anses utgöra ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen om arbetsgivaren inte på begäran kan visa om och i så fall vilken del av en utbetald ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som arbetstagaren har haft på grund av utstationeringen i sig. Ett sådant genomförande av presumptionsregeln bör enligt vår uppfattning ligga inom ramen för vad det ändrade utstationeringsdirektivet tillåter.

Det är i första hand arbetstagare som kan förväntas ha behov av att få klarhet i vad en viss del av en utbetald ersättning avser. Med det sätt som Sverige har genomfört utstationeringsdirektivet på kan dock även arbetstagarorganisationer i förhållande till vilken arbetsgivaren har tecknat kollektivavtal ha intresse av att det klargörs vad en viss utbetald ersättning avser. I bestämmelsen bör därför anges att arbetsgivaren ska visa vad en utbetald ersättning består av på begäran av en arbetstagare eller en arbetstagarorganisation, med risk

för att en utbetald ersättning i dess helhet annars ska anses utgöra ersättning för utgifter som arbetstagaren faktiskt har haft på grund av utstationeringen.

5 Villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare m.m.

5.1 Inledning

Enligt kommittédirektiven ska utredningen bedöma om reglerna i svensk rätt om utstationerade uthyrda arbetstagares arbets- och anställningsvillkor är förenliga med bestämmelserna i ändringsdirektivet¹ och om det är möjligt och lämpligt att utöka skyddet för den kategorin arbetstagare. Utredningen ska bedöma om övriga bestämmelser i ändringsdirektivet om uthyrda arbetstagare, bemanningsföretag och kundföretag motiverar författningsändringar. Om utredningen finner att svensk rätt behöver eller bör ändras ska nödvändiga författningsförslag läggas fram.

I utstationeringslagen finns, som något har berörts i avsnitt 3, en särskild reglering som rör villkoren för arbetstagare som utstationeras i Sverige av ett utländskt företag som hyr ut arbetskraft eller ställer arbetskraft till förfogande. Regleringen har sin bakgrund i att utstationeringsdirektivet² innehåller särskilda regler om villkoren för den kategorin arbetstagare och att ett annat EU-direktiv – det s.k. bemanningsdirektivet³ – innehåller bestämmelser som syftar till att skydda arbetstagare i bemanningsföretag inom EES och Schweiz.

I det följande kommer vi att relativt översiktligt redogöra för den ovan berörda regleringen samt för ändringsdirektivet i för avsnittet relevanta delar. Härefter följer utredningens överväganden och förslag.

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EUT L 173 9.7.2018, s. 16–24).

² Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EGT L 18, 21.1.1997, s. 1–6).

³ Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (EUT L 327, 5.12.2008, s. 9).

5.2 Nuvarande förhållanden

5.2.1 Bemanningdirektivet och uthyrningslagen

Bemanningdirektivet

Bemanningdirektivet antogs år 2008 och är i Sverige huvudsakligen genomfört genom uthyrningslagen, som trädde i kraft den 1 januari 2013.⁴ Direktivet reglerar inte specifikt gränsöverskridande situationer. Det syftar allmänt till att skydda arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag och samtidigt främja en välfungerande och sund bemanningsbransch inom EU.

I direktivets artikel 5 finns bestämmelser som innebär att de grundläggande arbets- och anställningsvillkoren för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag minst ska vara de villkor som skulle gälla om arbetstagarna hade anställts direkt av kundföretaget för att inneha samma tjänst (likabehandlingsprincipen). Med grundläggande arbets- och anställningsvillkor avses i direktivet villkor om arbetstidens längd, övertid, raster, vilotid, nattarbete, semester, helgdagar och lön.⁵ Vidare ska befintliga regler i kundföretaget om skydd av gravida och ammande kvinnor och skydd av barn och ungdomar följas. Detsamma gäller regler om 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.

Enligt artikel 5.3 i bemanningdirektivet får arbetsmarknadens parter under vissa angivna förutsättningar genom kollektivavtal avvika från bl.a. de villkor som omfattas av likabehandlingsprincipen. En förutsättning för det är att kollektivavtalsregleringen respekterar det övergripande skyddet av arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag.

⁴ Lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare.

⁵ Artikel 3 f.

Uthyrningslagen

I uthyrningslagen finns i 6 § en likabehandlingsprincip som motsvarar bemanningsdirektivets. Enligt paragrafen ska bemanningsföretag, under den tid en arbetstagares uppdrag i kundföretaget varar, tillförsäkra arbetstagaren minst de grundläggande arbets- och anställningsvillkor som skulle ha gällt om han eller hon hade anställts direkt av kundföretaget för att utföra samma arbete. Med grundläggande villkor avses enligt 5 § i lagen villkor som fastställts i kollektivavtal eller andra bindande generella bestämmelser som gäller hos kundföretaget och som avser

- a) arbetstidens längd, övertid, raster, vilotid, nattarbete, semester eller helgdagar,
- b) lön,
- c) skydd för barn och ungdomar, gravida, nyblivna mödrar och ammande kvinnor, eller
- d) skydd mot diskriminering på grund av kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning eller ålder.

Enligt 3 § uthyrningslagen får genom kollektivavtal avvikelser göras från likabehandlingsprincipen under förutsättning att avtalet respekterar det övergripande skydd för arbetstagare som följer av bemanningsdirektivet. Avtalet måste vidare på arbetstagersidan vara slutet eller godkänt av en central organisation.

Den svenska lagstiftaren har alltså utnyttjat den möjlighet som direktivet ger att avvika från bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip genom kollektivavtal. Det kan också noteras att likabehandlingsprincipen i fråga om lön enligt 8 § uthyrningslagen inte gäller i fall där arbetstagaren har en tillsvidareanställning och får lön mellan uthyrningsuppdragen.⁶

I 9–12 §§ uthyrningslagen finns bestämmelser om skyldigheter för bemanningsföretag och kundföretag. Enligt 9 § får bemanningsföretag inte på något sätt hindra en arbetstagare att ta anställning hos ett kundföretag som han eller hon utför eller har utfört arbete för. Enligt 10 § är det inte tillåtet för bemanningsföretag att begära,

⁶ Att undantag från likabehandlingsprincipen får göras i sådana situationer följer av artikel 5.2 i bemanningsdirektivet.

avtala om eller ta emot ersättning av en arbetstagare för att placera denne hos ett kundföretag eller för att arbetstagaren tar anställning hos ett kundföretag som han eller hon utför eller har utfört arbete för. Den senare bestämmelsen hade innan uthyrningslagen infördes i princip sin motsvarighet i 6 § arbetsförmedlingslagen.⁷

Enligt 11 § uthyrningslagen ska kundföretag ge arbetstagare som arbetar hos företaget tillgång till gemensamma anläggningar och inrättningar på samma villkor som anställda hos företaget, om det inte finns särskilda skäl mot det. Enligt 12 § uthyrningslagen är kundföretag skyldiga att informera arbetstagare som arbetar hos företaget om lediga tillsvidareanställningar och provanställningar hos företaget.

5.2.2 Utstationeringsdirektivet

I artikel 1.3 c i utstationeringsdirektivet i dess lydelse före ändringsdirektivet anges – som en av tre gränsöverskridande åtgärder som direktivet är tillämplig på – att ett företag för uthyrning av arbetskraft eller företag som på annat sätt ställer arbetskraft till förfogande verkställer utstationering av en arbetstagare till ett användarföretag i en medlemsstat. Det ska föreligga ett anställningsförhållande mellan företaget och arbetstagaren under utstationeringstiden. I det följande kommer den situation som regleras i artikel 1.3 c ibland för enkelhetens skull att kallas bemanningsfallet.

Uthyrda arbetstagare och arbetstagare som på annat sätt ställs till förfogande ska enligt utstationeringsdirektivet på samma sätt som andra kategorier arbetstagare garanteras villkor som omfattas av direktivets hårda kärna under den tid utstationeringen pågår. Som en särskild del av denna hårda kärna ingår enligt artikel 3.1 första stycket d villkor för att ställa arbetstagare till förfogande, särskilt genom företag för uthyrning av arbetskraft.⁸

Av utstationeringsdirektivets artikel 3.9 i dess lydelse före ändringsdirektivet följer att medlemsstaterna kan fastställa att utstationerande företag ska garantera arbetstagare som avses i artikel 1.3 c

⁷ Lagen (1993:440) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft, numera lagen (1993:440) om privat arbetsförmedling.

⁸ Med begreppet ”villkor för att ställa arbetstagare till förfogande” i artikel 3.1 d i utstationeringsdirektivet verkar, trots att artikeln handlar om arbets- och anställningsvillkor, avses exempelvis frågor om tillstånd, auktorisation osv. snarare än villkoren för den aktuella kategorin arbetstagare, se bl.a. SOU 2011:5 s. 201.

samma villkor som de som tillämpas för tillfälligt anställda arbetstagare i den medlemsstat inom vars territorium arbetet utförs.

5.2.3 Utstationeringslagen

Artikel 1.3 c i utstationeringsdirektivet motsvaras i svensk rätt av 3 § första stycket 3 utstationeringslagen. I bestämmelsen anges som en av tre gränsöverskridande åtgärder som utgör utstationering i lagens mening att en arbetsgivare som hyr ut arbetskraft eller ställer arbetskraft till förfogande sänder arbetstagare till ett användarföretag som är etablerat i Sverige eller som bedriver verksamhet här.

Vid det ursprungliga genomförandet av utstationeringsdirektivet i Sverige gjordes bedömningen att arbetsförmedlingslagen, som bl.a. innehöll vissa skyddsbestämmelser för anställda i bemanningsföretag, var tillämplig i dess helhet vid utstationering i Sverige. Eftersom endast vissa bestämmelser i lagen i praktiken ansågs kunna aktualiseras i utstationeringssituationer valde dock lagstiftaren att i 5 § utstationeringslagen uttryckligen hänvisa till dessa bestämmelser.⁹ I samband med genomförandet av bemanningsdirektivet lyftes, med visst tillägg, de aktuella bestämmelserna över från arbetsförmedlingslagen till den nya uthyrningslagens 9 och 10 §§. Enligt 5 § tredje stycket utstationeringslagen är det följaktligen sedan uthyrningslagen trädde i kraft dessa bestämmelser i uthyrningslagen som ska tillämpas vid utstationering av uthyrda arbetstagare i Sverige.

Utöver nyss nämnda bestämmelser hänvisas i 5 § tredje stycket utstationeringslagen till 2, 13 och 15 §§ uthyrningslagen om ogiltighet av avtal i vissa fall och om skadestånd för brott mot lagen.

Nu berörda bestämmelser i uthyrningslagen, som alltså ska tillämpas även vid utstationering av uthyrda arbetstagare i Sverige, har ansetts vara sådana villkor som avses i utstationeringsdirektivets artikel 3.1 d, dvs. de handlar om villkoren för att ställa arbetstagare till förfogande.

I samband med att bemanningsdirektivet genomfördes i svensk rätt justerades också rätten att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare. Regleringen om detta återfinns numera i 5 a § andra stycket utstationeringslagen. Rätten att vidta stridsåtgärder i sådana situationer avviker från vad

⁹ Prop. 1998/99:90 s. 23.

som annars gäller i utstationeringssituationer, genom att den nivå på villkoren som får krävas med stöd av sådana åtgärder inte är begränsad till miniminivå. Det är den lön och andra villkor på de områden som anges i 5 § utstationeringslagen och som överensstämmer med ett kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i uthyrningsbranschen i Sverige som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder. För att villkor enligt ett sådant kollektivavtal ska få genomdrivas gäller också att avtalet måste respektera det övergripande skyddet för arbetstagare som avses i bemanningsdirektivet.

Som stöd för att i fråga om villkoren inom utstationeringsdirektivets hårda kärna gå längre än vad som gäller vid annan utstationering åberopade den svenska lagstiftaren utstationeringsdirektivets artikel 3.9.¹⁰

5.3 Ändringsdirektivet

Genom ändringsdirektivet justeras utstationeringsdirektivets artikel 1.3 c något språkligt, genom att mottagaren av tjänsten i bemanningsfallet i den svenska översättningen benämns kundföretag i stället för användarföretag.¹¹ Vid en jämförelse med andra språkversioner uppstår dock frågetecken kring vad som egentligen ligger i denna ändring. Vi återkommer till den frågan senare i detta avsnitt.

Genom artikel 1.1 a i ändringsdirektivet har två nya stycken lagts till utstationeringsdirektivets artikel 1.3. Ett nytt andra stycke behandlar det fallet att en arbetstagare som hyrts ut eller på annat sätt ställts till förfogande ska utföra arbete för kundföretagets räkning i en annan medlemsstat än den där han eller hon vanligen arbetar för kundföretaget eller arbetsgivaren. Om arbetet i den andra medlemsstaten ska utföras inom ramen för ett gränsöverskridande tillhandahållande av tjänster, i den mening som avses i led a, b eller c i utstationeringsdirektivets artikel 1.3 första stycket, ska arbetstagaren anses vara utstationerad i den medlemsstat där arbetet utförs och av det företag som arbetstagaren har ett anställningsförhållande med, dvs. det företag som har hyrt ut eller ställt arbetstagaren till förfogande. Det företaget ska i den situationen anses vara ett företag

¹⁰ Se nedan avsnitt 5.4.4.

¹¹ Artikel 1.1 c (i) i ändringsdirektivet.

som avses i punkt 1 i utstationeringsdirektivets artikel 1 och ska fullt ut följa relevanta bestämmelser i utstationeringsdirektivet och tillämpningsdirektivet.¹²

Enligt ett nytt tredje stycke i utstationeringsdirektivets artikel 1.3 ska kundföretaget informera det företag som har hyrt ut arbetstagaren eller som har ställt arbetstagaren till förfogande i god tid innan det arbete som ska utföras i en annan medlemsstat påbörjas.

Genom artikel 1.2 b i ändringsdirektivet införs vidare en ny artikel 3.1 b i utstationeringsdirektivet. Enligt artikeln ska medlemsstaterna föreskriva att företag som avses i artikel 1.3 c, dvs. företag som utstationerar arbetstagare i bemanningsfallet, ska garantera utstationerade arbetstagare samma arbets- och anställningsvillkor som enligt artikel 5 i bemanningsdirektivet ska tillämpas på arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag i den medlemsstat där arbetet utförs. Enligt den nya artikeln ska kundföretaget informera det utstationerande företaget om de arbets- och anställningsvillkor som kundföretaget tillämpar i den utsträckning villkoren omfattas av artikeln.

Artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet har genom ändringsdirektivet fått en något ändrad lydelse. Enligt artikeln får medlemsstaterna kräva att utstationerande tjänsteföretag garanterar arbetstagare som avses i artikel 1.3 c även andra villkor än de som avses i den nya artikel 3.1 b i samma direktiv. Det ska enligt artikeln röra sig om villkor som är tillämpliga på arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag i den medlemsstat där arbetet utförs.

5.4 Överväganden och förslag

5.4.1 Närmare om uppdraget

När det gäller det som i det föregående har kallats för bemanningsfallet i utstationeringsdirektivet består uppdraget enligt kommittédirektiven av flera delar. Utredningen har i uppdrag att bedöma dels om svensk rätt i fråga om villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare är förenlig med ändringsdirektivet, dels om det är möjligt och

¹² Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen) (EUT L 159, 28.5.2014).

lämpligt att utöka skyddet för utstationerade uthyrda arbetstagare vid utstationering i Sverige.

De bestämmelser i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet som skulle kunna innebära krav på Sverige att införa nya eller ändra befintliga regler i fråga om arbets- och anställningsvillkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare är enligt utredningens uppfattning artikel 1.3 andra stycket och artikel 3.1 b.¹³ Båda dessa bestämmelser är nya och saknar motsvarighet i det befintliga utstationeringsdirektivet. Frågan om bestämmelserna innebär att svensk rätt behöver ändras och i så fall hur detta bör ske behandlas i avsnitt 5.4.3 respektive 5.4.4 nedan.

Det nya tredje stycket i utstationeringsdirektivets artikel 1.3 och andra stycket i den nya artikel 3.1 b rör företags skyldigheter i vissa situationer och alltså inte utstationerade uthyrda arbetstagares arbets- och anställningsvillkor. Överväganden och förslag om hur dessa bestämmelser bör genomföras i svensk rätt diskuteras i avsnitten 5.4.6 och 5.4.7.

Artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet har som redogjorts för tidigare genom ändringsdirektivet fått en något annorlunda lydelse.¹⁴ Ändringen ska sannolikt ses mot bakgrund av den nya artikel 3.1 b och dess krav på att utstationerade uthyrda arbetstagare ska tillförsäkras en sådan likabehandling som uthyrda arbetstagare i respektive medlemsstat har rätt till enligt artikel 5 i bemanningsdirektivet. Artikel 3.9 innebär alltså en möjlighet, men inte någon skyldighet, att gå längre i likabehandlingen av just uthyrda arbetstagare jämfört med andra kategorier arbetstagare. Frågan om svensk rätt i förhållande till artikeln hör enligt utredningens uppfattning till den del av uppdraget som rör möjligheten och lämpligheten i att utöka skyddet för uthyrda utstationerade arbetstagare. Den frågan behandlas i avsnitt 5.4.5.

¹³ Artikel 1.1 c (ii) respektive artikel 1.2 b i ändringsdirektivet.

¹⁴ Artikel 1.2 e i ändringsdirektivet.

5.4.2 Begreppet användarföretag bör fortsatt användas i utstationeringslagen

Bedömning: Begreppet användarföretag bör fortsatt användas i 3 § första stycket 3 utstationeringslagen.

Innebörden av den ändrade artikel 1.3 första stycket c i utstationeringsdirektivet

Som har berörts i det föregående innebär ändringsdirektivet att utstationeringsdirektivets artikel 1.3 första stycket c ändras något språkligt, genom att "användarföretag" i stället benämns "kundföretag". Bakgrunden till och syftet med denna justering framgår inte av direktivets skäl, men det kan noteras att begreppet kundföretag sedan tidigare används i bemanningsdirektivet. Med kundföretag avses i det direktivet varje fysisk eller juridisk person för vilken och under vars kontroll och ledning arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag tillfälligt arbetar.¹⁵

I vissa andra språkversioner av ändringsdirektivet görs ingen justering i detta avseende i förhållande till den äldre lydelsen av artikel 1.3 c i utstationeringsdirektivet. I de engelska och franska språkversionerna används begreppen "user undertaking" respektive "entreprise utilisatrice" i både artikeln nya och äldre lydelse. Det är samma begrepp som i de engelska och franska språkversionerna av bemanningsdirektivet motsvarar den svenska versionens "kundföretag". I de engelska och franska språkversionerna av ändringsdirektivet görs i övrigt ändringar i artikeln som helt verkar vara av redaktionell karaktär.

I den tyska språkversionen ersätts i artikeln begreppet "verwendendes Unternehmen" med "entleihenden Unternehmen". Precis som när det gäller den svenska språkversionen är det nya begreppet detsamma som det som sedan tidigare används i den tyska språkversionen av bemanningsdirektivet.

Utifrån det nu sagda verkar ändringen av artikel 1.3 c i utstationeringsdirektivet syfta till att det begrepp som används i bemanningsdirektivet för att beskriva det företag som utgör kund till ett bemanningsföretag ska användas också för att benämna företag som använder sig av sådana arbetstagare som är utstationerade enligt artikel 1.3 c i

¹⁵ Artikel 3.1 d i bemanningsdirektivet.

utstationeringsdirektivet. Det bör alltså med den utgångspunkten röra sig om en korrekt svensk översättning och en ändring som inte helt säkert kan bedömas vara uteslutande av redaktionell karaktär.

Begreppet användarföretag bör fortsatt användas i 3 § första stycket 3 i utstationeringslagen

Bemanningsdirektivet rör bara uthyrning av arbetstagare och begreppet kundföretag i det direktivet beskriver mottagaren av den tjänst som tillhandahålls av bemanningsföretag. Bemanningsföretag definieras i direktivet, med viss förenkling, som företag som hyr ut sina arbetstagare till kundföretag.

Artikel 1.3 första stycket c i utstationeringsdirektivet verkar ha ett något vidare tillämpningsområde, genom att det enligt bestämmelsen kan vara fråga om en utstationering också när företag ställer arbetskraft till förfogande på annat sätt än genom uthyrning. Detta återspeglas också i den bestämmelse i den svenska utstationeringslagen som motsvarar artikel 1.3 c, nämligen 3 § första stycket 3. I den bestämmelsen anges att med utstationering avses en gränsöverskridande åtgärd som innebär att en arbetsgivare som hyr ut arbetskraft eller ställer arbetskraft till förfogande sänder arbetstagare till ett användarföretag som är etablerat i Sverige eller som bedriver verksamhet här.

Även om det – åtminstone i en svensk kontext – kan vara svårt att se vilka andra fall än uthyrning av arbetskraft som kan utgöra en utstationering enligt 3 § första stycket 3 utstationeringslagen så framstår det nuvarande begreppet ”användarföretag” som mer ändamålsenligt för att täcka in alla situationer som kan tänkas omfattas av bestämmelsen. Det kan i det sammanhanget noteras att Bemanningsutredningen ansåg att en situation som faller utanför bemanningsdirektivets och den svenska uthyrningslagens tillämpningsområde, men som omfattas av 3 § första stycket 3 utstationeringslagen, är utlåning av arbetskraft.¹⁶ I sådana situationer framstår begreppet användarföretag som i dag används i bestämmelsen som lämpligare än begreppet kundföretag.

Det bör vara förenligt med utstationeringsdirektivet även i dess nya lydelse att använda begreppet användarföretag för att beskriva

¹⁶ SOU 2011:5 s. 203.

företag som använder sig av arbetskraft som hyrts ut eller på annat sätt ställts till förfogande av ett utstationerande företag. Som sagts ovan används exempelvis i den engelska språkversionen av ändringsdirektivet begreppet ”user undertaking” för att beskriva motsvarande situation. Att det begreppet i bemanningsdirektivet i dess svenska språkversion motsvaras av begreppet kundföretag bör inte i sig hindra att det i svensk lagstiftning som genomför utstationeringsdirektivet används ett annat begrepp som befinns vara lämpligare, även om tanken med ändringsdirektivet i denna del verkar ha varit att av någon anledning samordna begreppen i de båda direktiven.

Enligt utredningens uppfattning talar övervägande skäl för att i utstationeringslagen även fortsättningsvis använda begreppet användarföretag i stället för begreppet kundföretag som används i den svenska översättningen av ändringsdirektivet. Ställningstagandet innebär att någon ändrad lydelse av 3 § första stycket 3 till följd av ändringen av artikel 1.3 första stycket c i utstationeringsdirektivet inte föreslås.

5.4.3 Utstationering enligt artikel 1.3 andra stycket i utstationeringsdirektivet

Förslag: Enligt en ny 3 a § i utstationeringslagen ska med utstationering jämföras att en arbetstagare hos en arbetsgivare som hyr ut arbetskraft eller ställer arbetskraft till förfogande sänds till Sverige av ett användarföretag för att utföra arbete här i landet. För att åtgärden ska jämföras med en utstationering ska krävas att både arbetsgivaren och användarföretaget är etablerade i något annat land än Sverige och att åtgärden skulle ha utgjort en utstationering enligt 3 § första stycket 1–3 utstationeringslagen om användarföretaget hade varit arbetstagarens arbetsgivare. En utstationering enligt bestämmelsen ska alltid anses vara sådan som avses i 3 § första stycket 3 utstationeringslagen.

I fall där en åtgärd jämföras med en utstationering enligt den föreslagna bestämmelsen ska arbetstagarens arbetsgivare vid tillämpningen av utstationeringslagen anses vara den som har utstationerat arbetstagaren i Sverige.

Genom ett tillägg till 1 § första stycket utstationeringslagen ska lagen gälla även i sådana situationer som avses i den föreslagna 3 a § samma lag.

Närmare om artikeln

Som översiktligt har beskrivits i det föregående behandlas i den nya artikel 1.3 andra stycket i utstationeringsdirektivet det fallet att en arbetstagare hos ett företag som hyr ut arbetskraft eller ställer arbetskraft till förfogande ska utföra arbete för ett användarföretags räkning i en annan medlemsstat än den där han eller hon vanligen arbetar för användarföretagets eller arbetsgivarens räkning. Ett exempel på en sådan situation kan vara att en arbetstagare som är anställd av ett bemanningsföretag A hyrs ut till ett användarföretag B, som i sin tur sänder arbetstagaren till ett annat land för att arbeta inom ramen för ett gränsöverskridande tillhandahållande av tjänster hos mottagaren av tjänsten C. Är förutsättningarna i övrigt uppfyllda för det innebär den nya artikeln att arbetstagaren ska anses vara utstationerad i landet där arbetet utförs och av bemanningsföretaget A.

Det får anses framgå av artikeln att det ska röra sig om situationer som skulle ha utgjort en utstationering redan enligt i dag gällande regler om den som vidtagit åtgärden var arbetstagarens arbetsgivare.¹⁷ Det kan vara fråga om samtliga situationer som kan utgöra en utstationering enligt utstationeringsdirektivet, nämligen att användarföretaget sänder arbetstagaren vidare inom ramen för ett avtal som har ingåtts med mottagaren av tjänsten (artikel 1.3 första stycket a), till ett företag inom samma koncern (artikel 1.3 första stycket b) eller till ett annat användarföretag (artikel 1.3 första stycket c).

Som utredningen förstår artikeln behöver det inte vara fråga om en utstationering i direktivets mening också i det första ledet. Att artikeln ska tolkas på det sättet vinner stöd i ändringsdirektivets skäl 13, där det allmänt talas om att skyddet för arbetstagare som arbetar för företag som hyr ut arbetskraft eller som ställer arbetskraft till förfogande bör säkerställas när användarföretag skickar arbetstagare till andra medlemsstater inom ramen för ett gränsöverskridande tillhandahållande av tjänster.

¹⁷ Det ska noteras att det inte krävs att arbetstagaren endast *under en begränsad tid* ska utföra arbete för kundföretagets räkning i ett annat medlemsland, något som annars är en förutsättning för att en arbetstagare ska anses vara utstationerad i den mening som avses i utstationeringsdirektivet. Innebörden av den hänvisning som görs till artikel 1.3 a–c i utstationeringsdirektivet bör dock vara att det ska vara fråga om situationer som skulle ha utgjort en utstationering om det användarföretag som sänder arbetstagaren vidare hade varit arbetstagarens arbetsgivare.

Huruvida användarföretaget och det företag som har ställt arbetskraft till förfogande är etablerade i samma eller olika medlemsstater bör alltså sakna betydelse vid tillämpningen av artikeln, liksom om det vid en bedömning utifrån andra omständigheter anses vara fråga om en utstationering i det första ledet eller inte.

Om artikelns förutsättningar är uppfyllda ska arbetstagaren anses vara utstationerad av arbetsgivaren, som i sådana fall ska anses vara ett företag som avses i utstationeringsdirektivets artikel 1.1. Arbetsgivaren ska fullt ut följa relevanta bestämmelser i utstationeringsdirektivet och tillämpningsdirektivet. Innebörden av det bör enligt vår uppfattning vara att de regler i respektive medlemsstat som genomför dessa direktiv ska tillämpas som om arbetsgivaren själv hade vidtagit åtgärden att utstationera arbetstagaren inom landets territorium. Det nya andra stycket i artikel 1.3 i utstationeringsdirektivet bör alltså innebära att den situation artikeln reglerar ska betraktas som en utstationering i medlemsländerna och att arbetstagarnas rättigheter och arbetsgivarnas skyldigheter enligt den nationella reglering som genomför utstationeringsdirektivet och tillämpningsdirektivet ska gälla i sådana situationer.

Behovet av en lagändring

Enligt 1 § utstationeringslagen är lagen tillämplig när en arbetsgivare som är etablerad i ett annat land än Sverige utstationerar arbetstagare här i landet i samband med att arbetsgivaren tillhandahåller tjänster över gränserna. I 3 § första stycket samma lag anges tre gränsöverskridande åtgärder som lagen är tillämplig på och som samtliga utgår från att det är arbetstagarens arbetsgivare som sänder arbetstagaren till Sverige. I 3 § andra stycket utstationeringslagen klargörs att det ska råda ett anställningsförhållande mellan arbetstagaren och arbetsgivaren under utstationeringstiden.

Eftersom det i det här aktuella fallet är ett annat tjänsteföretag än arbetsgivaren som sänder arbetstagaren till Sverige behöver svensk rätt enligt utredningens uppfattning ändras för att stå i överensstämmelse med artikel 1.3 andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

Nu aktuellt fall ska jämföras med utstationering

I syfte att genomföra den nya artikel 1.3 andra stycket i utstationeringsdirektivet bör en ny bestämmelse, lämpligen 3 a §, införas i utstationeringslagen. I den bör anges att med utstationering under vissa förutsättningar ska jämföras att en arbetstagare har hyrts ut eller på annat sätt ställts till förfogande till ett tjänsteföretag och det senare företaget sänder arbetstagaren till Sverige för att utföra arbete här i landet.

En förutsättning för att situationen ska jämföras med en utstationering bör vara att åtgärden att sända arbetstagaren till Sverige faller under någon av de situationer som anges i 3 § första stycket utstationeringslagen. Det rör sig alltså om fall som skulle ha utgjort en utstationering enligt den bestämmelsen om det företag som vidtar åtgärden att sända arbetstagaren till Sverige hade varit arbetstagarens arbetsgivare.

En förutsättning för att en utstationering i sådana fall ska anses föreligga bör vidare, på det sätt som anges i det ändrade utstationeringsdirektivets artikel 1.3 andra stycket, vara att det företag som sänder arbetstagaren till Sverige är etablerat i ett annat land och är ett användarföretag i den mening som avses i direktivets artikel 1.3 första stycket c.

Även företaget som ställer arbetskraft till förfogande ska vara etablerat i ett annat land än Sverige

Som konstaterats tidigare ska artikel 1.3 andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet – som vi tolkar den – tillämpas både när en utstationering har skett i ett första led och när så inte är fallet. I fall där en utstationering föreligger i det första ledet, vilket i princip kräver att det företag som ställt arbetskraften till förfogande och användarföretaget är etablerade i olika medlemsländer, uppstår frågan om vad som ska gälla när det förstnämnda företaget är etablerat i Sverige.

Även om artikeln är något svår genomtränglig i den delen får syftet med den anses vara att genomlys situationer där en uthyrd utstationerad arbetstagare sänds vidare till något annat medlemsland

än det från vilket utstationeringen ursprungligen har skett.¹⁸ Den svenska reglering som genomför artikeln bör återspegla detta. För att en utstationering i det fall som nu diskuteras ska anses föreligga bör alltså krävas att också det företag som har hyrt ut eller på annat sätt ställt arbetstagaren till förfogande i det första ledet är etablerat i ett annat land än Sverige.

Utstationeringen ska alltid jämföras med en åtgärd enligt 3 § första stycket 3 utstationeringslagen

Som artikel 1.3 andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet är utformad behöver den åtgärd som ska jämföras med en utstationering enligt artikeln inte i sig inte innefatta att arbetstagare hyrs ut eller ställs till förfogande på något annat sätt. Det kan enligt artikeln röra sig även om andra typer av gränsöverskridande tjänsteutövning som det användarföretag som sänder arbetstagaren till ett annat medlemsland utför. En fråga som därvid uppstår och som ändringsdirektivet – såvitt vi har kunnat finna – inte tydligt berör är hur situationen i värdmedlemsstaten ska betraktas när väl en utstationering enligt artikeln ska anses föreligga.

Ett tänkbart alternativ skulle kunna vara att bedöma vilken typ av utstationering det rör sig om utifrån vilken typ av tjänst det användarföretag som sänder arbetstagaren till Sverige utför här i landet. Rör det sig om ett vanligt tjänsteavtal med tjänstemottagaren i Sverige, exempelvis i fall där ett svenskt byggföretag anlitar en utländsk underentreprenör som under egen ledning låter utstationera arbetstagare i Sverige, skulle i så fall utstationeringen normalt vara en sådan som anges i 3 § första stycket 1 utstationeringslagen.

En sådan ordning skulle dock kunna innebära att det särskilda skydd som utstationerade uthyrda arbetstagare har enligt utstationeringslagen relativt enkelt skulle kunna kringgå, genom att hyra ut arbetstagaren till ett tjänsteföretag som i sin tur sänder arbetstagaren

¹⁸ Det ska i det sammanhanget noteras att artikel 1.3 andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse efter ändringsdirektivet inte verkar utesluta att företaget som från början har utstationerat arbetstagaren är etablerat i samma land som det land dit arbetstagaren sänds vidare. I teorin skulle alltså Sverige – om utredningen läser artikeln korrekt – kunna vara det land där det utstationerande företaget är etablerat och samtidigt värdland för utstationeringen om arbetstagaren sänds vidare hit. Sannolikt utför dock arbetstagaren normalt i sådana situationer vanligtvis arbete för bemanningsföretaget i Sverige, vilket på den grunden innebär att artikelns förutsättningar inte är uppfyllda.

till ett annat land inom ramen för ett tjänstekontrakt som inte innefattar uthyrning av arbetskraft.

Det ska också noteras att den arbetsgivare som enligt den nu behandlade förslaget ska betraktas som den som har vidtagit åtgärden att sända arbetstagaren till Sverige alltid är ett företag som har hyrt ut eller på annat sätt ställt arbetstagaren till förfogande. Hade arbetsgivaren i stället själv hyrt ut eller på annat sätt ställt arbetstagaren till förfogande direkt till ett användarföretag i Sverige skulle utstationeringen ha varit en sådan som anges i 3 § första stycket 3 utstationeringslagen och arbetsgivaren hade normalt varit skyldig att tillämpa de särskilda bestämmelser som enligt utstationeringslagen ska tillämpas på utstationerade uthyrda arbetstagare.

Mot ovanstående bakgrund är det enligt vår mening mest rimligt och står bäst i överensstämmelse med det ändrade utstationeringsdirektivet att alltid betrakta en åtgärd som enligt bestämmelsen ska jämföras med en utstationering som en utstationering enligt 3 § första stycket 3 utstationeringslagen. En sådan ordning, som vi alltså föreslår, skulle innebära att en uthyrd arbetstagare som av något annat tjänsteföretag än arbetsgivaren sänds till Sverige alltid ska betraktas som en arbetstagare som har hyrts ut eller ställts till förfogande på något annat sätt. Situationen ska alltså fullt ut jämföras med att arbetsgivaren själv har vidtagit åtgärden att sända arbetstagaren till Sverige.

Frågor med koppling till arbetstagarens etableringsland

Artikel 1.3 andra stycket i utstationeringsdirektivet kräver för dess tillämpning att den arbetstagare som sänds till – i detta fall – Sverige vanligtvis utför sitt arbete för arbetsgivarens eller användarföretagets räkning i ett annat land. Enligt utredningens bedömning föranleder inte det momentet i artikeln att svensk rätt behöver ändras i något hänseende. Enligt 4 § utstationeringslagen avses nämligen med utstationerad arbetstagare varje arbetstagare som vanligen utför arbete i ett annat land men som under en begränsad tid utför arbete i Sverige inom ramen för en utstationering enligt 3 § samma lag. Utför arbetstagaren vanligen sitt arbete i Sverige rör det sig alltså inte om någon utstationering vare sig enligt befintliga regler eller enligt den nu föreslagna nya bestämmelsen i utstationeringslagen.

Arbetsgivaren ska anses vara den som har utstationerat arbetstagaren

Enligt det nya andra stycket i utstationeringsdirektivets artikel 1.3 ska den åtgärd som jämföras med utstationering anses ha vidtagits av arbetstagarens arbetsgivare, som då också ska vara skyldig att tillämpa de regler i respektive medlemsstat som genomför utstationeringsdirektivet. Det bör därför i den nya föreslagna bestämmelsen komma till uttryck att arbetsgivaren, i situationer där en åtgärd enligt bestämmelsen jämföras med en utstationering, är den som vid tillämpningen av utstationeringslagen ska anses ha utstationerat arbetstagaren i Sverige. Innebörden av det är att arbetsgivarens skyldigheter enligt lagen, exempelvis i fråga om anmälningsskyldigheten enligt 10 §, gäller på samma sätt som om arbetsgivaren själv hade vidtagit åtgärden att sända arbetstagaren till Sverige.

Ett tillägg till 1 § utstationeringslagen

Som nämnts tidigare gäller utstationeringslagen enligt dess 1 § när en arbetsgivare som är etablerad i ett annat land i samband med en gränsöverskridande tjänsteutövning själv utstationerar arbetstagare i Sverige. Eftersom den föreslagna nya 3 a § utstationeringslagen innebär att även åtgärder som vidtas av någon annan tjänsteutövare än arbetstagarens arbetsgivare ska jämföras med utstationering bör det i 1 § första stycket samma lag komma till uttryck att lagen gäller även i fråga om sådana åtgärder.

5.4.4 Likabehandling av utstationerade uthyrda arbetstagare

Förslag: Utöver de bestämmelser i uthyrningslagen som i dag anges i 5 § tredje stycket utstationeringslagen ska även 3 och 4 samt 6–8 §§ i den lagen tillämpas vid utstationering av uthyrda arbetstagare i Sverige.

Bedömning: Att 6 § uthyrningslagen ska tillämpas vid utstationering i Sverige påverkar inte förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare.

Tidigare överväganden i fråga om likabehandling av uthyrda arbetstagare vid utstationering

Bemanningsdirektivet rör nationella förhållanden och innehåller inte några regler om vad som ska gälla för utstationerade uthyrda arbetstagare.¹⁹ I samband med genomförandet av bemanningsdirektivet i svensk rätt diskuterades i förarbetena relativt ingående frågan om hur likabehandlingsprincipen i direktivets artikel 5 och den svenska reglering som genomför artikeln skulle betraktas i förhållande till utstationeringsdirektivets reglering. Särskilt diskuterades om den likabehandling i fråga om bl.a. lön, arbetstid och semester som enligt den nationella reglering som genomför bemanningsdirektivet ska säkerställas samtidigt utgör miniminivå för uthyrda arbetstagare på de områden som omfattas av utstationeringsdirektivets hårda kärna. Det skulle i så fall innebära att det alltid kan och ska krävas av utstationerande företag i uthyrningsbranschen att deras arbetstagare – på de områden som anges i bemanningsdirektivet – likabehandlas med de arbetstagare som är anställda hos kundföretaget i Sverige.

Bemanningsutredningen föreslog i SOU 2011:5 att den lagstadgade likabehandlingsprincip som sedermera infördes i 6 § uthyrningslagen borde göras tillämplig även i utstationeringssituationer. Samtidigt föreslogs att fackliga organisationer skulle tillåtas att vidta stridsåtgärder mot utstationerande bemanningsföretag i syfte att

¹⁹ I bemanningsdirektivets skäl 22 anges att direktivet bör genomföras bl.a. utan att det påverkar tillämpningen av utstationeringsdirektivet.

teckna kollektivavtal som avviker från den lagstadgade likabehandlingsprincipen men respekterar det skydd för uthyrda arbetstagare som följer av bemanningsdirektivet.

Enligt regeringen – och flera remissinstanser – reste en sådan ordning frågeställningar utifrån de EU-rättsliga principerna om proportionalitet, förutsägbarhet och transparens. Om en lagstadgad likabehandlingsprincip i fråga om lön m.m. redan var tillämplig på de utstationerade arbetstagarna ansågs det kunna ifrågasättas att stridsåtgärder samtidigt skulle tillåtas i syfte att få till stånd kollektivavtalslösningar med en avvikande men, i fråga om skyddet för den aktuella kategorin arbetstagare, likvärdig reglering.

Lagstiftaren stannade slutligen vid att inte göra den lagstadgade likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen tillämplig i utstationeringssituationer. Det konstaterades därvid att den typ av villkor som omfattas av bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip visserligen verkar ha sin motsvarighet i utstationeringsdirektivets hårda kärna. Något olika uttryckssätt och benämning på villkorsområdena används dock i de båda direktiven. Om syftet hade varit att den likabehandling som följer av bemanningsdirektivet på nationell nivå skulle anses utgöra ett minimivillkor i utstationeringsdirektivets hårda kärna borde detta enligt lagstiftarens uppfattning ha kommit till tydligt uttryck i bemanningsdirektivet.²⁰

Mot den bakgrunden fann lagstiftaren att det inte var nödvändigt att göra likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen tillämplig vid utstationering i Sverige. Det ansågs inte heller vara lämpligt att sträcka ut en tillämpning av bestämmelsen i utstationeringssituationer eftersom det alltså från EU-rättsliga utgångspunkter skulle kunna ifrågasättas att stridsåtgärder tillåts i syfte att reglera uthyrda utstationerade arbetstgares villkor när en lagstadgad likabehandlingsprincip samtidigt är tillämplig på de utstationerade uthyrda arbetstagarna.²¹

Lagstiftaren stannade slutligen vid att åberopa artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet i dess lydelse före ändringsdirektivet som stöd för att, på det sätt som numera regleras i 5 a § andra stycket utstationeringslagen, tillåta stridsåtgärder mot utstationerande uthyrningsföretag i syfte att träffa kollektivavtal om lön och andra villkor inom

²⁰ Prop. 2011/12:178 s. 74.

²¹ Se prop. 2011/12:178 s. 79 f.

utstationeringsdirektivets hårda kärna utan begränsning till miniminivå.²² Den likabehandlingsprincip som regleras i bemanningsdirektivet kan alltså sägas inte ha fått något direkt genomslag i den svenska regleringen om villkoren för arbetstagare som utstationeras här i landet, annat än genom att de kollektivavtalsvillkor som genomdrivs med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare måste respektera det skydd som direktivet ska ge uthyrda arbetstagare.

Likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen bör göras tillämplig vid utstationering

Som har berörts tidigare har genom ändringsdirektivet en ny bestämmelse införts i utstationeringsdirektivet, med innebörd att företag som hyr ut eller på annat sätt ställer arbetskraft till förfogande ska garantera utstationerade arbetstagare samma arbets- och anställningsvillkor som enligt artikel 5 i bemanningsdirektivet ska tillämpas på arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag i den medlemsstat där arbetet utförs.²³ Det innebär att det nu – till skillnad från tidigare – uttryckligen anges att den reglering som genomför likabehandlingsprincipen i Sverige som utgångspunkt ska tillämpas också vid utstationering av uthyrda arbetstagare i landet.

Som framgått tidigare är bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip i Sverige bl.a. genomförd genom 6 § uthyrningslagen. Regleringen i uthyrningslagen innebär att alla uthyrda arbetstagare ska likabehandlas på de områden som anges i lagen när den är tillämplig på anställningsförhållandet. När det gäller lön ska dock inte likabehandlingsprincipen tillämpas om arbetstagaren har en tillsvidareanställning och får lön mellan uthyrningsuppdragen. Det följer av 8 § uthyrningslagen och undantaget har sitt stöd i artikel 5.2 i bemanningsdirektivet.

Det svenska genomförandet av bemanningsdirektivet får dock anses bygga på förutsättningen att villkoren för och skyddet av anställda i bemanningsföretag regleras i kollektivavtal i Sverige. Bara om sådana kollektivavtal inte finns, eller om kollektivavtalet i det

²² Däremot ansågs det inte finnas skäl att tillåta stridsåtgärder i syfte att genomdriva villkor på andra områden än de som omfattas av utstationeringsdirektivets hårda kärna. Utredningen återkommer till denna fråga senare i detta avsnitt.

²³ Artikel 3.1 b.

enskilda fallet inte lever upp till bemanningsdirektivets skyddsnivå, aktualiseras över huvud taget en tillämpning av den lagstadgade likabehandlingsprincipen. Kollektivavtal i bemanningsbranschen i Sverige har en hög täckningsgrad, även i förhållande till vad som brukar vara fallet på den svenska arbetsmarknaden.²⁴

Det ska också noteras att det inte fanns någon lagreglering av skyddet för just anställda i bemanningsföretag i Sverige innan genomförandet av bemanningsdirektivet, med undantag från vissa bestämmelser i arbetsförmedlingslagen som dock inte rörde arbetstagarens arbets- och anställningsvillkor under ett uppdrag.

Det svenska genomförandet av bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip har alltså enligt vår uppfattning sin tyngdpunkt i direktivets artikel 5.3, med dess möjlighet att på nationell nivå tillämpa kollektivavtalens villkor om arbete i bemanningsföretag även om de inte innebär en sådan likabehandling som direktivet i grunden kräver.

Det får enligt utredningens uppfattning förutsättas att en uthyrd arbetstagare som utstationeras i Sverige från ett annat land inom EES eller Schweiz har ett sådant skydd som följer av bemanningsdirektivet redan enligt den rättsordning som är tillämplig på anställningsförhållandet. Mot den bakgrunden bör den praktiska betydelsen av att respektive medlemsstats genomförande av bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip ska tillämpas även vid utstationering vara begränsad. För svenskt vidkommande bör det vara just en tillämpning av regleringen i kollektivavtal i bemanningsbranschen som i praktiken ger utstationerade uthyrda arbetstagare motsvarande skydd som gäller för svenska anställda i bemanningsföretag.

Mot bakgrund av ovanstående kan med fog göras gällande att den nya artikel 3.1 b i utstationeringsdirektivet bör kunna genomföras endast genom att, som i dag, tillåta stridsåtgärder för att genomdriva krav på kollektivavtal som reglerar villkoren för uthyrda arbetstagare och som respekterar det allmänna skyddet för anställda i bemanningsföretag enligt bemanningsdirektivet. Någon utsträckning av tillämpningen även av den lagstadgade likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen skulle med ett sådant synsätt inte vara nödvändig för att genomföra ändringsdirektivet i svensk rätt.

Det ska i det sammanhanget noteras att flera av de företrädare för arbetsmarknadens parter på både arbetstagar- och arbetsgivarsidan

²⁴ Enligt uppgift från Svenskt Näringsliv uppgår kollektivavtalstäckningen i branschen till 97 procent.

som varit knutna till utredningen har gett uttryck för uppfattningen att det vore önskvärt att lämna rättsläget i denna del oförändrat.

Mot bakgrund av att det i utstationeringsdirektivets nya artikel 3.1 b tydligt anges att den i respektive medlemsstat genomförda likabehandlingsprincipen enligt bemanningsdirektivet ska tillämpas vid utstationering i den medlemsstaten är det dock enligt vår uppfattning tveksamt om det längre finns något utrymme att inte göra 6 § uthyrningslagen tillämplig vid utstationering i Sverige. På sätt som vi har beskrivit i det föregående bygger nämligen det svenska genomförandet av bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip på att det i grunden finns ett lagreglerat skydd i 6 § uthyrningslagen, låt vara att det under vissa förutsättningar är möjligt att i stället reglera skyddet för anställda i bemanningsföretag i Sverige genom kollektivavtal. Det kan ifrågasättas om det är tillräckligt att genomföra den nya artikel 3.1 b i utstationeringsdirektivet enbart genom att tillåta stridsåtgärder för att genomdriva krav på kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare och som respekterar det allmänna skyddet för anställda i bemanningsföretag enligt bemanningsdirektivet.

En ordning där den del av bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip som följer av lag inte ska tillämpas vid utstationering av uthyrda arbetstagare skulle avvika från hur utstationeringsdirektivet i grunden är genomfört i svensk rätt, där lagreglerade villkor inom direktivets hårda kärna ska tillämpas vid utstationering i landet och där kollektivavtalsvillkor inom samma område får genomdrivas genom kollektivavtal under vissa angivna förutsättningar. Skulle inte 6 § uthyrningslagen tillämpas vid utstationering i Sverige ges inte utstationerade arbetstagare den grundläggande rätt till likabehandling som svenska arbetstagare har i fall där något kollektivavtal inte gäller hos arbetsgivaren eller där kollektivavtalet i det enskilda fallet inte lever upp till bemanningsdirektivets skyddsnivå.

Sammanfattningsvis anser utredningen att det finns skäl att lägga fram förslag om att likabehandlingsprincipen och de bestämmelser i uthyrningslagen som har koppling till tillämpningen av den principen ska tillämpas vid utstationering av uthyrda arbetstagare i Sverige. Senare i detta avsnitt återkommer utredningen till frågan om hur en tillämpning av 6 § uthyrningslagen vid utstationering i Sverige even-

tuellt påverkar förutsättningarna för svenska arbetstagarorganisationer att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare.

Bestämmelser i uthyrningslagen som bör tillämpas vid utstationering

I dag ska 2, 9, 10, 13 och 15 §§ uthyrningslagen enligt 5 § tredje stycket utstationeringslagen tillämpas vid utstationering i Sverige. I syfte att sträcka ut tillämpningen av den lagstadgade likabehandlingsprincipen bör 6 § uthyrningslagen läggas till i den uppräknningen.

Arbetsgivare som utstationerar arbetstagare i Sverige bör – för att regleringen ska stå i överensstämmelse med EU-rätten – på samma sätt som tjänsteutövare som är etablerade i Sverige kunna tillämpa de undantag från den lagfästa likabehandlingsprincipen som anges i 7 och 8 §§ uthyrningslagen. Av praktiskt sett störst betydelse är därvid det undantag som anges i 8 §, med innebörd att likabehandlingsprincipen i fråga om lön inte ska tillämpas när arbetstagaren är tillsvidareanställd och får lön mellan uthyrningsuppdraget.

Av mindre praktisk betydelse är måhända det undantag från likabehandlingsprincipen som anges i 7 § uthyrningslagen och som innebär ett undantag från likabehandlingsprincipen i dess helhet i fråga om arbetstagare som är anställda med särskilt anställningsstöd, i skyddat arbete eller med lönebidrag för utveckling i anställning. I det fallet att arbetstagaren är anställd i någon form som i det land vars rättsordning är tillämplig på anställningsförhållandet motsvarar någon av dem som anges i 7 § uthyrningslagen bör dock undantaget kunna åberopas av den utstationerande arbetsgivaren även i sådana fall.

Det ska därvid noteras att 7 § uthyrningslagen har införts med stöd av artikel 1.3 i bemanningsdirektivet, enligt vilken anställningsavtal som har ingåtts inom ramen för någon – med viss förenkling – arbetsmarknadspolitisk åtgärd kan undantas från direktivets tillämpning. Det får antas att det i flertalet andra medlemsstater finns arbetsmarknadspolitiska program som i stort motsvarar de som räknas upp i 7 § uthyrningslagen men som har andra benämningar. Det bör sannolikt även förekomma andra former av arbetsmarknadspolitiska program som till innehållet avviker från de svenska men som omfattas av artikel 1.3 i bemanningsdirektivet. Enligt vår uppfattning

kan EU-rätten mot den bakgrunden kräva att även sådana arbetsmarknadspolitiska program ska beaktas vid bedömningen av om 6 § uthyrningslagen ska tillämpas på en viss utstationerad arbetstagare. Annars skulle i praktiken utstationerande företag från andra medlemsstater behandlas sämre än inhemska företag endast av det skälet att ett visst arbetsmarknadspolitiskt program har en annan benämning eller ett något avvikande innehåll i förhållande till de åtgärder som räknas upp i 7 § uthyrningslagen.

Det nu sagda behöver enligt vår uppfattning dock inte hanteras i lagtexten. Det bör finnas utrymme att tillämpa 7 § uthyrningslagen i utstationeringssituationer så att även utstationerade arbetstagare som är anställda inom ramen för sådana arbetsmarknadspolitiska program som kan sägas motsvara de åtgärder som räknas upp bestämmelsen undantas från likabehandlingsprincipen i 6 § samma lag, under förutsättning att det rör sig om något arbetsmarknadspolitiskt program som omfattas av artikel 1.3 i bemanningsdirektivet.

Utstationerande företag i uthyrningsbranschen bör på motsvarande sätt som svenska sådana företag ha möjlighet att genom att träffa kollektivavtal med en svensk arbetstagarorganisation avvika från en tillämpning av den lagstadgade likabehandlingsprincipen. I 5 § tredje stycket utstationeringslagen bör därför hänvisas även till 3 och 4 §§ uthyrningslagen.

Att skadestånd kan utgå om en arbetsgivare bryter mot bl.a. 6 § uthyrningslagen och att det skadeståndet vid en skälighetsbedömning kan sättas ned eller helt falla bort följer av 13 respektive 15 §§ uthyrningslagen. Som framgått i det föregående ska dessa bestämmelser redan enligt 5 § tredje stycket utstationeringslagen i dess lydelse i dag tillämpas även vid utstationering i Sverige. I den delen krävs alltså inte någon ytterligare åtgärd för att genomföra artikel 3.1 b i det ändrade utstationeringsdirektivet.

Stridsåtgärder för att genomdriva krav på kollektivavtal bör vara tillåtna i samma utsträckning som i dag

I tidigare lagstiftningsarbeten har det ansetts finnas EU-rättsliga tveksamheter kring att tillämpa den lagstadgade likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen och samtidigt tillåta att stridsåtgärder vidtas i syfte att reglera villkor i kollektivavtal som syftar till att

ge motsvarande skydd för den kategorin arbetstagare som likabehandlingsprincipen innebär.

Övervägandena i den delen har – som berörts ovan – dock haft sin bakgrund i att utstationeringsdirektivet inte har ansetts kräva att bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip ska tillämpas vid utstationering, dvs. att likabehandlingsprincipen inte har ansetts omfattas av utstationeringsdirektivet. Artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet i dess lydelse när bemanningsdirektivet genomfördes i svensk rätt innebar däremot i sig att det var tillåtet – men inte obligatoriskt – att likabehandla uthyrda utstationerade arbetstagare med motsvarande kategori arbetstagare i värdlandet. Det är den artikeln som Sverige har utnyttjat som stöd för att tillåta stridsåtgärder som vidtas i syfte att reglera villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare utan begränsning till miniminivå.

Även artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet har dock fått en ändrad lydelse genom ändringsdirektivet. Enligt artikeln i dess nya lydelse är det tillåtet – men alltså inte obligatoriskt – att kräva att arbetsgivare på sina utstationerade uthyrda arbetstagare tillämpar även andra villkor än de som omfattas av den likabehandlingsprincip som ska tillämpas enligt artikel 3.1 b i utstationeringsdirektivet. Artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet medger alltså alltså avvikelser, men i förhållande till den likabehandling som ska ske enligt respektive medlemsstats genomförande av bemanningsdirektivets artikel 5 i stället för i förhållande till utstationeringsdirektivets hårda kärna.

På sätt som har beskrivits tidigare har Sverige utnyttjat den möjlighet som artikel 5.3 i bemanningsdirektivet ger att på nationell nivå tillämpa alternativa regleringar i kollektivavtal för att ge arbetstagare i uthyrningsbranschen ett skydd som motsvarar det som följer av direktivets likabehandlingsprincip. Som konstaterats i det föregående har sådana kollektivavtal en mycket hög täckningsgrad på den svenska arbetsmarknaden, vilket bör innebära att den lagstadgade likabehandlingsprincipen i uthyrningslagen har en relativt begränsad praktisk betydelse i nationella fall. Normalt gäller alternativa regleringar av villkoren för uthyrda arbetstagare i förhållande till lagens bestämmelser.

Inte sällan bör kollektivavtalsregleringen innebära fördelar för de uthyrda arbetstagarna i förhållande till lagens reglering, inte minst genom att det i kollektivavtalsförhållanden finns en möjlighet för

arbetstagarorganisationen som är part i avtalet att kontrollera och vid behov genomdriva att regleringen efterlevs. Dessutom omfattas inte lön av likabehandlingsprincipen enligt 6 § uthyrningslagen när den uthyrde arbetstagaren har en tillsvidareanställning hos bemanningsföretaget och rätt till lön mellan uppdragen. I de fallen är kollektivavtalet det instrument som kan säkerställa att utstationerade uthyrda arbetstagare under utstationeringen i Sverige får det skydd som bemanningsdirektivet ska ge dem.

Det ska vidare noteras att en tillämpning av den lagstadgade likabehandlingsprincipen i praktiken förutsätter att det svenska kundföretaget själv är bundet av ett kollektivavtal eller andra bindande regler som är tillämpliga på det arbete som den uthyrde arbetstagaren utför hos företaget. Även i fall där sådana regler inte finns i kundföretaget är det i praktiken endast ett kollektivavtal som sluts mellan det utstationerande bemanningsföretaget och en svensk arbetstagarorganisation som kan ge den utstationerade uthyrda arbetstagaren något egentligt skydd, åtminstone när det gäller villkor om lön.

Mot bakgrund av det ovanstående bör det enligt vår uppfattning rymmas inom utstationeringsdirektivet åtminstone i dess ändrade lydelse att även alternativa sätt att genomföra bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip tillåts få genomslag vid utstationering av uthyrda arbetstagare i Sverige. Vår bedömning är alltså att svenska kollektivavtal som lever upp till bemanningsdirektivets skyddsnivå men som med stöd av artikel 5.3 i bemanningsdirektivet reglerar skyddet på ett annat sätt än vad som anges i direktivets artikel 5.1 bör få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder även i utstationeringssituationer, trots att 6 § uthyrningslagen i och för sig är tillämplig på den uthyrde arbetstagaren under utstationeringen.

Något om de villkor som bör få krävas med stöd av stridsåtgärder

Som har noterats inom ramen för tidigare lagstiftningsarbeten omfattar bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip på det stora hela samma villkorsområden som anges i utstationeringsdirektivets hårda kärna i artikel 3.1. Mot den bakgrunden är det utredningens uppfattning att den särskilda reglering som tillåter stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare i 5 a § andra stycket utstationeringslagen inte behöver ändras till följd av

ändringsdirektivet. Det bör alltså alljämt vara en grundläggande förutsättning för rätten att gå till strid för att reglera villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare i kollektivavtal att villkoren rör lön eller villkor på de områden som anges i 5 § utstationeringslagen.

Huruvida en längre gående likabehandling av just utstationerade uthyrda arbetstagare kan och bör ske diskuteras i följande avsnitt.

5.4.5 Frågan om mer likabehandling av utstationerade uthyrda arbetstagare i Sverige

Bedömning: Det saknas skäl att göra ytterligare ändringar av svensk rätt i fråga om villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare.

Uppdraget och tidigare överväganden

Enligt kommittédirektiven ska utredningen bedöma om det är möjligt och lämpligt att utöka skyddet för utstationerade uthyrda arbetstagare, med målsättningen att så långt som möjligt åstadkomma likabehandling mellan den kategorin arbetstagare och inhemska uthyrda arbetstagare.

Artikel 3.9 i det ändrade utstationeringsdirektivet ger som sagts ovan medlemsstaterna en möjlighet att kräva att arbetsgivare på utstationerade arbetstagare som hyrts ut eller på annat sätt ställts till förfogande ska tillämpa även andra villkor än sådana som omfattas av bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip. Innan utstationeringsdirektivet ändrades genom ändringsdirektivet kunde motsvarande längre gående skydd för utstationerade uthyrda arbetstagare ske i förhållande till utstationeringsdirektivets hårda kärna.

Som redogjorts för tidigare har Sverige utnyttjat artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet som stöd för att tillåta stridsåtgärder för att genom kollektivavtal reglera villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare utan begränsning till miniminivå. I samband med att bemanningsdirektivet genomfördes i svensk rätt övervägdes om artikeln skulle åberopas också som stöd för att åstadkomma likabehandling mellan utstationerade uthyrda arbetstagare och inhemska

arbetstagare även i fråga om andra villkor än de som finns i utstationeringsdirektivets hårda kärna. Diskussionen fördes främst mot bakgrund av att en sådan likabehandling skulle kunna innebära att olika försäkringslösningar i kollektivavtal skulle kunna genomdrivas i fråga om den kategorin arbetstagare.

Regeringen fann i det lagstiftningsarbetet att övervägande skäl talade emot att andra villkor än de som finns i direktivets hårda kärna med stöd av utstationeringsdirektivets artikel 3.9 ska tillämpas på utstationerade uthyrda arbetstagare. Det konstaterades att det är villkor i den hårda kärnan som på EU-nivå har bedömts vara så viktiga att värdlandets regler alltid ska tillämpas och att det var tillräckligt att utstationerade uthyrda arbetstagare gavs ett extra skydd genom att det i fråga om den kategorin arbetstagare inte skulle finnas någon begränsning till miniminivå på villkoren. Det pekades också på vissa problem att i enskilda fall bedöma om försäkringslösningar i Sverige utan att bryta mot EU-rätten kan tillämpas när arbetstagen redan har motsvarande skydd i hemlandet.²⁵

I det lagstiftningsarbete som ledde till vissa justeringar i lex Laval²⁶ föreslogs inte några justeringar när det gäller möjligheten att ytterst med stöd av stridsåtgärder genomdriva kollektivavtalsreglerade villkor för just utstationerade uthyrda arbetstagare.

Utredningens bedömning

Utredningen har tidigare i detta avsnitt lagt fram förslag om att den lagstadgade likabehandlingsprincipen i uthyrningslagen ska tillämpas även på utstationerade uthyrda arbetstagare. Det innebär att lagens skydd, om förslaget genomförs, kommer att gälla på samma sätt oavsett om det rör sig om en inhemsk eller utstationerad uthyrd arbetstagare. På det sättet åstadkoms en högre grad av likabehandling jämfört med i dag.

Vidare har i det föregående bedömningen gjorts att utstationeringsdirektivet medger att svenska fackliga organisationer alltid ska få gå till strid för kollektivavtalsreglerade villkor för utstationerade uthyrda arbetstagare i samma utsträckning som i dag gäller enligt 5 a § andra stycket utstationeringslagen, trots att arbetstagen

²⁵ Prop. 2011/12:178 s. 82.

²⁶ SOU 2015:83 och prop. 2016/17:107.

kommer att omfattas av den lagreglerade likabehandlingsprincipen. Även det ställningstagandet innebär att utstationerade uthyrda arbetstagare kan sägas behandlas lika i förhållande till motsvarande inhemska arbetstagare.

Vi kommer i avsnitt 6 att lägga fram förslag om att även andra arbets- och anställningsvillkor än sådana som omfattas av utstationeringsdirektivets hårda kärna och, i fråga om uthyrda utstationerade arbetstagare, bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip ska tillämpas vid utstationering som varar i längre tid än 12 eller, i visst fall, 18 månader.

Skyddet för utstationerade uthyrda arbetstagare skulle alltså stärkas något om utredningens förslag genomförs, även i förhållande till den förstärkning av skyddet som andra kategorier utstationerade arbetstagare åtnjuter genom de förslag vi lägger fram i detta betänkande. Det saknas enligt vår uppfattning skäl att med åberopande av artikel 3.9 i utstationeringsdirektivet gå längre i fråga om likabehandlingen av just utstationerade uthyrda arbetstagare i förhållande till den redan föreslagna regleringen. Den regleringen innebär enligt vår uppfattning en rimlig avvägning mellan skyddet för arbetstagare i bemanningsbranschen inom EU å ena sidan och den fria rörligheten för tjänster å andra sidan. Några ytterligare förändringar i fråga om villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare föreslås därför inte.

5.4.6 Svenska kundföretags informationsskyldighet om grundläggande arbets- och anställningsvillkor

Förslag: Om ett företag som hyr ut arbetskraft är etablerat i ett annat land än Sverige och utstationerar arbetstagare här i landet i fall som omfattas av 3 § första stycket 3 utstationeringslagen ska det svenska kundföretaget informera företaget om de grundläggande arbets- och anställningsvillkor enligt i 5 § 3 uthyrningslagen som skulle ha gällt om arbetstagaren hade anställts direkt av kundföretaget för att utföra samma arbete.

Skyldigheten att lämna informationen ska bara gälla om och i den utsträckning företaget som hyr ut arbetskraft begär det. Informationen ska lämnas senast tio dagar från en sådan begäran.

Ändringsdirektivet

Som redogjorts för ovan läggs genom ändringsdirektivet en ny artikel 3.1 b till utstationeringsdirektivet. Innebörden av artikelns första stycke är att de grundläggande arbets- och anställningsvillkor som enligt bemanningsdirektivets likabehandlingsprincip ska tillämpas på inhemska uthyrda arbetstagare ska tillämpas även på motsvarande kategori utstationerade arbetstagare i landet.

Enligt den nya artikelns andra stycke ska kundföretaget i värdlandet informera företag som avses i artikel 1.3 c i utstationeringsdirektivet om vilka arbets- och anställningsvillkor som kundföretaget tillämpar i den utsträckning som omfattas av artikelns första stycke. Det rör sig alltså, såvitt utredningen förstår artikeln, om de grundläggande arbets- och anställningsvillkor som enligt den nationella reglering som genomför bemanningsdirektivet i respektive medlemsstat ska tillämpas på uthyrda arbetstagare under uppdraget hos kundföretaget.

En motsvarande informationskyldighet bör införas i uthyrningslagen

Någon skyldighet att informera ett bemanningsföretag om vilka villkor som tillämpas på de anställda i kundföretaget finns inte i svensk rätt i dag. Det kan från principiella utgångspunkter ifrågasättas behovet av en sådan reglering, eftersom det rör sig om information som ska lämnas mellan två parter som står i ett avtalsförhållande till varandra och att det därmed bör vara en enkel sak att mellan parterna komma överens om vilken eventuell information som ska lämnas. Vi kan dock inte se det på annat sätt än att den nya artikel 3.1 b andra stycket i utstationeringsdirektivet tydligt måste genomföras i svensk rätt genom lagstiftning.

Avsändaren av informationen ska, enligt den svenska översättningen av artikeln, vara ett kundföretag. Mottagaren av informationen ska vara ett företag som avses i artikel 1.3 första stycket c i utstationeringsdirektivet, dvs. ett företag som gränsöverskridande hyr ut arbetstagare eller på annat sätt ställer arbetskraft till förfogande. Vi har i avsnitt 5.4.2 ovan konstaterat att det för svenskt vidkommande i fråga om den senare typen av företag normalt bör röra sig om företag som hyr ut arbetskraft, alltså bemanningsföretag i den mening som avses i den svenska uthyrningslagen. Det kan dock inte

uteslutas att företag kan ställa arbetskraft till förfogande på det sätt som avses i artikel 1.3 c i utstationeringsdirektivet utan att det rör sig om uthyrning av arbetskraft, exempelvis om det rör sig om utlåning utan att situationen faller under koncernfallet i artikel 1.3 första stycket b i utstationeringsdirektivet.

När det gäller den nu aktuella skyldigheten att lämna information får det dock anses vara tillräckligt för ett korrekt genomförande av ändringsdirektivet att skyldigheten åläggs svenska kundföretag i den mening som avses i 5 § 2 uthyrningslagen och att mottagaren av informationen ska vara ett utstationerande företag som hyr ut arbetskraft enligt definitionen av bemanningsföretag i 5 § 1 samma lag. Det är enligt utredningens uppfattning lämpligt att en informations-skyldighet av nu aktuellt slag regleras i den lag som genomför EU:s bemanningsdirektiv och som i dag reglerar olika skyldigheter för bemanningsföretag och kundföretag, nämligen uthyrningslagen. Det är enligt vår uppfattning inte lämpligt att reglera frågan i utstationeringslagen, eftersom det rör sig om en skyldighet för svenska företag som inte själva utstationerar arbetstagare.

Att det möjligen kan förekomma att företag som ställer arbetskraft till förfogande i den mening som avses i artikel 1.3 första stycket c i utstationeringsdirektivet och 3 § första stycket 3 utstationeringslagen inte utgör ett kundföretag i den mening som avses i uthyrningslagen ändrar inte vår bedömning. I praktiken bör sådana fall, om de förekommer, handla om att företag som utan att ingå i samma koncern vid behov lånar ut arbetskraft till varandra. I sådana fall bör det vara av mindre betydelse med en lagreglerad skyldighet att lämna information om villkoren mellan företagen. Fall där utlåning av arbetskraft utanför koncernförhållanden sker gränsöverskridande får dessutom antas vara en än mer ovanlig företeelse.

Skyldigheten att lämna information om arbets- och anställningsvillkoren enligt artikel 3.1 b andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet gäller formellt endast i förhållande till utstationerande företag i andra länder inom EES och Schweiz. Informationsskyldigheten skulle dock möjligen av svenska kundföretag kunna betraktas som en faktor som gör det mindre attraktivt att anlita bemanningsföretag inom EU såvida den inte gäller även i förhållande till andra länder. Även bemanningsföretag som är etablerade i ett land utanför EES och Schweiz och utstationerar arbetstagare i Sverige kan dessutom behöva veta vilka villkor som tillämpas i kundföretaget i

Sverige för att kunna följa den lagstadgade likabehandlingsprincipen i uthyrningslagen. Enligt utredningens uppfattning bör därför den nu diskuterade informationsskyldigheten gälla oavsett om det utländska bemanningsföretag som utstationerar arbetstagare i Sverige är etablerat i ett annat land inom EES och Schweiz eller inte.

Någon skyldighet för medlemsstaterna att införa motsvarande informationsskyldighet avseende rent inhemska förhållanden kan dock inte den aktuella artikeln anses innebära.

För att genomföra artikel 3.1 b andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet bör alltså i uthyrningslagen införas en skyldighet för kundföretag enligt den lagens definition att lämna sådan information som artikeln anger. En förutsättning för att sådan informationsskyldighet ska föreligga bör vara att det rör sig om en utstationering enligt 3 § första stycket 3 utstationeringslagen och att det utstationerande företaget är etablerat i ett annat land än Sverige och är ett bemanningsföretag enligt definitionen i uthyrningslagen.

Information som ska lämnas

Enligt uthyrningslagen ska som sagts tidigare likabehandling ske av uthyrda arbetstagare, genom att de ska ha rätt till de grundläggande arbets- och anställningsvillkor som de skulle ha haft om de i stället hade anställts direkt av kundföretaget. Med grundläggande arbets- och anställningsvillkor avses enligt 5 § 3 uthyrningslagen villkor som fastställts i kollektivavtal eller andra bindande generella bestämmelser som gäller hos kundföretaget och som avser vissa uppräknade villkorstyper, bl.a. lön, semester och arbetstidens längd.

Enligt vår uppfattning är det alltså dessa villkor som svenska kundföretag ska lämna information om till utstationerande bemanningsföretag. Som framgår av definitionen av grundläggande arbets- och anställningsvillkor i uthyrningslagen saknar det betydelse hur villkoren är reglerade, eller skulle ha varit reglerade om kundföretaget hade haft egna anställda för att utföra arbetet. Det saknar alltså för informationsskyldighetens fullgörande betydelse om ett visst villkor tillämpas enligt lag eller kollektivavtal. Huvudsaken är att det rör sig om för kundföretaget bindande villkor på det sätt som anges i 5 § 3 uthyrningslagen.

I den informationsskyldighet som regleras i den nya artikel 3.1 b andra stycket i utstationeringsdirektivet ligger enligt vår bedömning dock inte att allmänt upplysa om vilka villkor som gäller enligt exempelvis ett visst kollektivavtal i Sverige. Bara om villkoren följer av ett kollektivavtal som kundföretaget är bundet av och därför tillämpar eller skulle ha tillämpat på motsvarande kategori arbetstagare kan de anses omfattas av informationsskyldigheten enligt artikeln. Är kundföretaget däremot inte bundet av något kollektivavtal som reglerar villkoren för den aktuella kategorin arbetstagare bör inte i informationsskyldigheten enligt den nya artikeln ingå att upplysa om vilka villkor en svensk arbetstagarorganisation ytterst skulle ha rätt att vidta stridsåtgärder för att få till stånd en reglering av.

Informationen bör endast behöva lämnas på begäran

Det får enligt vår uppfattning förutsättas att företag som avser att utföra tjänsteuppdrag över gränserna inom EU tar reda på relevanta faktorer som är av betydelse när priset för tjänsten sätts och innan avtal ingås. I syfte att underlätta inhämtandet av sådan information med koppling till de arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas på utstationerade arbetstagare finns bestämmelser i framför allt tillämpningsdirektivet.

Skyldigheten att lämna viss information i den nya artikel 3.1 b andra stycket i utstationeringsdirektivet är absolut, i den meningen att informationen alltid ska lämnas. Det kan dock enligt vår mening te sig onödigt betungande och kanske verka avhållande för svenska företag att anlita bemanningsföretag från andra medlemsstater om information ska lämnas även i fall där det inte finns något behov av det från bemanningsföretagets sida. Har exempelvis informationen efterfrågats och lämnats innan ens ett avtal mellan företagen har kommit till stånd, vilket får förutsättas vara en vanlig situation, verkar det tämligen meningslöst att ålägga kundföretaget att återigen lämna informationen.

Det kan vidare tänkas att det utländska bemanningsföretaget inför utstationeringen tecknar ett kollektivavtal med en svensk arbetstagarorganisation som reglerar villkoren för de utstationerade uthyrda arbetstagarna. Inte heller i sådana fall bör bemanningsföretaget

normalt ha något behov av den information som enligt artikel 3.1 b andra stycket i utstationeringsdirektivet ska lämnas av kundföretaget.

Det kan också tänkas att de utstationerade arbetstagarna är tillsvidareanställda och enligt exempelvis sina anställningsavtal har rätt till lön mellan uppdragen, vilket innebär att likabehandlingsprincipen i den svenska uthyrningslagen inte ska tillämpas på de utstationerade arbetstagarna avseende den villkorstypen. Information om vilken lön som tillämpas eller skulle ha tillämpats om kundföretaget själv hade anställt arbetstagarna ter sig i sådana fall som onödig.

Mot bakgrund av ovanstående anser utredningen att artikel 3.1 b andra stycket utstationeringslagen i dess lydelse enligt ändringsdirektivet på ett ändamålsenligt sätt bör kunna genomföras genom att den informationsskyldighet som följer av artikeln endast ska gälla om och i den utsträckning det utstationerande företaget begär det. På så sätt säkerställs att tjänsteföretaget på ett enkelt sätt kan få den information som det i det enskilda fallet har behov av, samtidigt som regleringen inte blir onödigt betungande för svenska kundföretag som anlitar bemanningsföretag som är etablerade i andra länder.

När informationen senast ska lämnas

Artikel 3.1 b andra stycket i utstationeringsdirektivet anger inte när information som omfattas av den nu diskuterade skyldigheten ska lämnas. Enligt vår uppfattning bör krävas att detta sker relativt snabbt när det väl finns ett behov för det utstationerande företaget att erhålla informationen för att kunna ge sina utstationerade arbetstagare de villkor de har rätt till vid en utstationering i Sverige. Det bör i lagen anges att informationen ska lämnas senast tio dagar från begäran. Några särskilda formkrav bör inte behöva uppställas vare sig i fråga om begäran eller lämnandet av informationen.

5.4.7 Svenska kundföretags informationsskyldighet om inhyrda arbetstagares arbete i annat land

Förslag: Om ett svenskt kundföretag avser att i samband med tillhandahållande av tjänster i ett annat land inom EES eller Schweiz sända ut en inhyrd arbetstagare för att utföra arbete i det landet ska kundföretaget informera det företag som hyrt ut arbetstagaren om åtgärden. Informationen ska lämnas senast tio dagar innan arbetet i det andra landet ska påbörjas eller, om det inte kan ske, så snart som möjligt.

Bakgrund

I avsnitt 5.4.3 ovan har lagts fram förslag som syftar till att genomföra den nya artikel 1.3 andra stycket i utstationeringsdirektivet. Innebörden av förslaget är att åtgärden att sända ut en inhyrd arbetstagare till Sverige för att utföra arbete för användarföretagets räkning här i landet under vissa förutsättningar ska betraktas som en utstationering och att arbetstagarens arbetsgivare ska anses vara den som har vidtagit åtgärden.

I ett nytt tredje stycke i artikel 1.3 i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet ska det företag som sänder en inhyrd arbetstagare vidare till ett annat land i situationer som omfattas av artikelns andra stycke informera arbetstagarens arbetsgivare om åtgärden i god tid innan arbetet i det andra landet påbörjas. Syftet med regeln bör vara att arbetstagarens arbetsgivare ska få kännedom om att den uthyrda arbetstagaren kommer arbeta i ett annat land än det till vilket arbetstagaren ursprungligen hyrdes ut, eftersom det påverkar vilka villkor som arbetsgivaren ska tillämpa på arbetstagaren.

En informationsskyldighet för svenska kundföretag

Artikel 1.3 tredje stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet innebär alltså en informationsskyldighet för det användarföretag som sänder inhyrd personal vidare till ett annat land under sådana förhållanden att åtgärden enligt artikelns andra stycke ska betraktas som en utstationering i det landet. Det bör innebära att det i svensk rätt måste införas en informationsskyldighet för svenska företag

som i den nu aktuella situationen är det företag som sänder inhyrd personal till ett annat land för att utföra arbete där.

Att bedöma i vilka fall en utsändning av en arbetstagare utgör en utstationering enligt lagen i det land dit arbetstagaren sänds kan sannolikt i bland vara relativt komplicerat. Även om reglerna har sin bakgrund i utstationeringsdirektivet kan genomförandet av direktivet se olika ut i olika länder. Informationsskyldigheten bör därför enligt vår uppfattning inte knytas till att det föreligger en faktisk utstationeringssituation. Det bör, för att skyldigheten ska uppkomma, räcka att det är fråga om en utsändning av en arbetstagare inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning. Att en informationskyldighet därmed, åtminstone i teorin, kan föreligga även vid en utsändning av inhyrda arbetstagare utan att det enligt värdlandets regler rör sig om någon utstationering bör inte leda till några större praktiska problem för svenska kundföretag. Av större vikt för sådana företag bör vara att bestämmelsen utformas så att den blir enkel att tillämpa.

Utformningen av en bestämmelse

Även beträffande den nu aktuella informationsskyldigheten bör en reglering ske i uthyrningslagen och vara riktad mot kundföretag i den mening som avses i den lagen, även om det teoretiskt sett kan finnas fall där det företag som sänder vidare arbetstagaren är ett användarföretag i den mening som avses i 3 § första stycket 3 utstationeringslagen utan att vara ett kundföretag i den mening som avses i 5 § 2 uthyrningslagen. Det är enligt vår bedömning mindre lämpligt att reglera den nu aktuella skyldigheten i utstationeringslagen, eftersom regleringen riktar sig till svenska subjekt som vare sig är arbetsgivare eller utstationerande företag.

Av den nya artikel 1.3 tredje stycket i utstationeringsdirektivet får anses framgå att den information som ska lämnas är begränsad. Det verkar uteslutande vara fråga om att upplysa arbetsgivare om att kundföretaget avser att låta arbetstagaren arbeta för företagets räkning i ett annat medlemsland. Det är enligt utredningens uppfattning dock rimligt att informationen ska innehålla uppgift om vilket detta andra medlemsland är för att syftet med bestämmelsen ska kunna uppnås.

Det bör inte föreligga några hinder mot att införa en informationsskyldighet som endast gäller när arbete ska utföras i ett annat medlemsland inom EES och Schweiz och inte när så ska ske i tredje land. Ska arbetstagaren arbeta i ett land utanför EES eller Schweiz aktualiseras normalt inte frågan om vilka villkor som enligt utstationeringsdirektivets regler ska tillämpas på arbetstagaren. Någon beaktansvärd börda som skulle kunna göra det mindre förmånligt att anlita bemanningsföretag inom EES eller Schweiz kan en sådan informationsskyldighet som nu diskuteras inte heller anses innebära. Enligt vår uppfattning bör svenska kundföretags informationsskyldighet om att en inhyrd arbetstagare ska arbeta i ett annat land därför begränsas till fall där så ska ske i något annat land inom EES eller Schweiz.

Några särskilda formkrav bör inte behöva uppställas på hur informationen ska lämnas, exempelvis om den ska vara skriftlig eller kunna ske muntligen.

Någon skarp tidsgräns för när informationen senast ska lämnas anges inte i den aktuella artikeln. Det som krävs enligt den nya artikel 1.3 tredje stycket i utstationeringsdirektivet är att informationen ska lämnas i god tid innan arbetet för kundföretagets räkning ska påbörjas i det andra landet. Enligt vår uppfattning bör i den svenska regel som genomför artikeln anges att informationen ska lämnas senast tio dagar innan arbetet i den andra medlemsstaten ska påbörjas eller, om det inte kan ske, så snart som möjligt.

5.4.8 Frågan om sanktioner samt rättegångsregler

Förslag: Ett kundföretag som bryter mot de skyldigheter att informera bemanningsföretag som har föreslagits i avsnitt 5.4.6 och 5.4.7 ska ersätta den skada som därigenom har uppkommit för bemanningsföretaget.

De preskriptionsregler som i dag gäller i fråga om skadestånd för brott mot uthyrningslagens regler ska inte gälla i fråga om skadestånd för brott mot kundföretagets skyldighet att lämna information.

Bedömning: Mål enligt den föreslagna skadeståndsbestämmelsen där svensk domstol är behörig att uppta målet till prövning bör handläggas enligt rättegångsbalken.

Det bör införas sanktioner vid brott mot kundföretags informationskyldighet

Det framgår inte direkt av de nya artiklarna 1.3 tredje stycket och 3.1 b andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet vilka konsekvenser eventuella brott mot den skyldighet att lämna information som följer av artiklarna ska medföra för kundföretaget. Enligt det ändrade utstationeringsdirektivets artikel 5 ska dock medlemsstaterna fastställa regler för sanktioner för överträdelse av nationella bestämmelser som antagits enligt direktivet som är effektiva, proportionella och avskräckande.

Det speciella med de skyldigheter att lämna information som ska åläggas kundföretaget genom ändringsdirektivet är att de ska gälla i förhållande till motparten i tjänsteavtalet, nämligen bemanningsföretaget. Utstationeringsdirektivet innehåller i övrigt huvudsakligen bestämmelser som innebär att utstationerande företag ska tillämpa vissa villkor enligt värdlandets reglering på sina anställda. Sker inte det innebär det ett brott mot den regleringen i sig. För svenskt vidkommande kan i sådana fall arbetstagaren få såväl ekonomiskt skadestånd som skadestånd för den kränkning som brottet har inneburit, s.k. allmänt skadestånd, enligt flertalet lagar som det

hänvisas till i 5 § utstationeringslagen. Vid brott mot ett kollektivavtal kan det utstationerande tjänsteföretaget även få betala allmänt skadestånd till den kollektivavtalslutande arbetstagarorganisationen.

När det gäller skyldigheter att informera utländska tjänsteutövare i frågor med koppling till en utstationering är reglerna i utstationeringsdirektivet och särskilt tillämpningsdirektivet riktade mot värdlandet och dess myndigheter. Någon bestämmelse som innebär skyldigheter att informera motparten i ett avtal om tjänsteutövning över gränserna inom EU har utredningen inte kunnat finna i utstationeringsdirektivet i dess lydelse innan ändringsdirektivet.

Den anmälningsskyldighet som i dag enligt 10 och 11 §§ utstationeringslagen åligger tjänsteutövare vid utstationering i Sverige ska fullgöras i förhållande till Arbetsmiljöverket. Vid överträdelse av dessa skyldigheter ska enligt 14 § samma lag en sanktionsavgift som tillfaller staten tas ut.

De nu aktuella nya artiklarna i utstationeringsdirektivet innebär dock alltså ett krav på att införa vissa materiella skyldigheter för en tjänstemottagare i Sverige i förhållande till motparten i tjänsteavtalet. Utredningen har i avsnitt 5.4.6 och 5.4.7 ovan lämnat förslag på hur detta bör ske för svenskt vidkommande. Ett korrekt genomförande av ändringsdirektivet bör kräva att det också införs sanktioner för det fall skyldigheterna inte fullgörs.

Ekonomiskt skadestånd bör vara en lämplig sanktion

Ytterst får antas att de skyldigheter att lämna information i de situationer som omfattas av artikel 1.3 tredje stycket och artikel 3.1 b andra stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet syftar till att arbetstagaren ska få rätt villkor utifrån i vilket land arbetet inom ramen för utstationeringen utförs. Artiklarna anger dock att det är arbetstagarens arbetsgivare, dvs. det utstationerande bemanningsföretaget, som ska ha rätt till den information som omfattas av bestämmelserna.

Ska en sanktion för brott mot den nationella reglering som genomför artiklarna införas bör den alltså rimligen vara riktad mot det företag som är skyldig att lämna informationen och gälla i förhållande till den part som haft rätt till informationen, dvs. bemanningsföretaget. En arbetstagare som exempelvis har fått en för låg

lön till följd av att arbetsgivaren inte har fått information om vilken lön som gäller hos kundföretaget bör redan i dag ha möjlighet att genomdriva att rätt lön betalas ut i efterhand och kan ha rätt till skadestånd från sin arbetsgivare.

Eftersom den sanktion som ska införas ska gälla brott mot en skyldighet som åligger en avtalspart i förhållande till motparten i avtalet ligger enligt vår uppfattning skadeståndet som sanktion närmast till hands. Eftersom de skyldigheter som direktivet föreskriver inte gäller i förhållande till det allmänna framstår mer offentlighetsrättsliga sanktioner, som sanktionsavgift eller vite, inte som lämpliga i sammanhanget.

Det bör dock beaktas att det inte handlar om en skadeståndsskyldighet i förhållandet mellan en arbetsgivare å ena sidan och en arbetstagare eller arbetstagarorganisation på den andra sidan. Det skadeståndssystem som är vanligt inom arbetsrätten, med såväl ekonomiskt som allmänt skadestånd som möjlig sanktion, ter sig därför enligt vår uppfattning inte som naturlig att använda i den nu aktuella situationen.

Situationen kan i någon mån jämföras med vad som gäller i upphandlingslagstiftningen, där en upphandlande myndighet i vissa fall kan ådra sig skadeståndsskyldighet i förhållande till en leverantör som deltar i upphandlingen och alltså är en potentiell avtalspart. För att skadestånd ska kunna utgå till en sådan leverantör krävs dels att myndigheten har brutit mot upphandlingsreglerna, dels att felet i fråga har inneburit att skada har uppkommit för leverantören.²⁷ Något allmänt skadestånd kan inte utgå till följd av det felaktiga agerandet från den upphandlande myndighetens sida.

På motsvarande sätt bör enligt vår uppfattning skadestånd till följd av ett brott mot informationsskyldigheten vara begränsad till att täcka den skada som har uppstått för bemanningsföretaget till följd av att informationen inte har lämnats. En sådan skada skulle kunna uppstå om arbetsgivaren genom att inte ha informerats på det sätt som den reglering vi har föreslagit kräver kan behöva betala skadestånd och ränta till en utstationerad arbetstagare för att han eller hon inte fått de villkor som de egentligen haft rätt till.

En sådan skadeståndsskyldighet får enligt vår bedömning anses vara tillräckligt effektiv för att se till att informationsskyldigheten

²⁷ 20 kap. 20 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling.

fullgörs, samtidigt som den inte går längre än vad som krävs utifrån det syfte som ska uppnås med skadeståndsbestämmelsen.

Rättegångsregler

En skadeståndsskyldighet för kundföretag som brister i att fullgöra sin informationsskyldighet i förhållande till ett bemanningsföretag som utstationerar arbetstagare i Sverige föreslås alltså införas i den svenska uthyrningslagen.

I fråga om skadeståndstalan enligt uthyrningslagen, som i dag endast kan grunda skadestånd till arbetstagare, ska enligt 16 § i den lagen 64 § första stycket, 65 och 66 §§ MBL²⁸ tillämpas när det gäller den tid inom vilken förhandling ska begäras eller talan väckas. För sitts de tider som anges i dessa lagrum är rätten att påkalla förhandling eller väcka talan om skadestånd förlorad.

Den skadeståndsregel som har föreslagits i det föregående gäller dock skada till följd av att ett kundföretag inte har lämnat viss information till motparten i avtalet om uthyrning av arbetskraft. Det rör sig om tvister som inte direkt rör förhållandet mellan arbetstagare och arbetsgivare utan om tvister avseende skada som uppkommit i förhållandet mellan två näringsidkare i ett avtalsförhållande. Preskriptionsreglerna i MBL är enligt vår uppfattning inte relevanta i det sammanhanget. I stället bör vanliga preskriptionsregler tillämpas i fråga om skadeståndskrav som grundas på de föreslagna reglerna om informationsskyldighet i vissa fall. Det nu sagda föranleder en mindre följdändring i 16 § uthyrningslagen.

Det bör enligt vår uppfattning inte behöva införas några särskilda regler om domsrätt. Frågan om behörig domstol i ett mål om brott mot informationsskyldigheten får avgöras genom en tillämpning av Bryssel I-förordningen.²⁹ Eftersom informationsskyldigheten åligger svenska kundföretag bör enligt den förordningens allmänna regler normalt svensk domstol vara behörig att ta upp mål angående brott mot bestämmelserna till prövning.

²⁸ Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.

²⁹ Europaparlamentets och Rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträtts område.

En tvist om skadestånd som grundas på att kundföretaget har brustit i sin informationsskyldighet bör på grund av partsställningen aldrig kunna utgöra en arbetstvist i den mening som avses i arbetstvistlagen.³⁰ Det kan inte heller förutses att eventuella tvister enligt vår föreslagna skadeståndsbestämmelse normalt kommer att handla om frågor som Arbetsdomstolen är särskilt lämpad att hantera som enda eller sista instans. Även om en tvist skulle kunna handla om huruvida ett svenskt kundföretag har lämnat korrekt information eller inte bör knappast exempelvis frågan om tolkning av kollektivavtal vara den vanliga huvudfrågan i denna typ av mål. Eventuella mål får antas i första hand röra bevisfrågor och om vilken skada som har uppstått på grund av ett oomtvistat brott mot att överhuvudtaget lämna informationen.

Mål enligt de föreslagna reglerna i uthyrningslagen bör, när svensk domstol är behörig att uppta målet till prövning, mot bakgrund av ovanstående handläggas enligt reglerna i rättegångsbalken, där talan ska väckas i tingsrätt och där Högsta domstolen är sista instans.

I uthyrningslagen anges i dag att mål mellan arbetstagare och bemanningsföretag eller mellan arbetstagare och kundföretag om tillämpningen av uthyrningslagen ska handläggas enligt arbetstvistlagen.³¹ Det anges därvid särskilt att kundföretag vid tillämpningen av den lagen ska anses vara arbetstagarens arbetsgivare. Eftersom mål enligt vår föreslagna skadeståndsbestämmelse har bemanningsföretag och kundföretag som parter behöver ingen särskild justering av uthyrningslagens rättegångsregler ske för att åstadkomma att målen ska handläggas enligt rättegångsbalken.

³⁰ Lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

³¹ 17 §.

6 Villkoren vid långvarig utstationering

6.1 Inledning

Genom ändringsdirektivet¹ tillförs utstationeringsdirektivet² vissa bestämmelser som aktualiseras när en arbetstagare har varit utstationerad under en längre period än 12 månader (långvarig utstationering). Den nya regleringen innebär i huvudsak att en sådan arbetstagare ska garanteras också andra arbets- och anställningsvillkor i värdmedlemsstaten än sådana som omfattas av utstationeringsdirektivets hårda kärna. Genom vad som i ändringsdirektivet kallas en motiverad anmälan kan arbetsgivaren skjuta upp den tidpunkt då dessa tillkommande villkor ska börja tillämpas till efter 18 månader.

Enligt kommittédirektiven ska utredningen kartlägga vilka bestämmelser i svensk lagstiftning som ska tillämpas vid långvarig utstationering samt bedöma vilka ändringar som behövs för att genomföra ändringsdirektivets bestämmelser i denna del. Vidare ska utredas hur ett system med motiverad anmälan om förlängning ska utformas.

I detta avsnitt redogörs för utredningens överväganden och förslag i nu nämnda delar. Avsnittet inleds med en översiktlig redogörelse för de ändringar som genom ändringsdirektivet har skett i utstationeringsdirektivet när det gäller villkoren vid långvarig utstationering.

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EUT L 173 9.7.2018, s. 16–24).

² Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EGT L 18, 21.1.1997, s. 1–6).

6.2 Ändringsdirektivets regler om långvarig utstationering

Genom ändringsdirektivet införs en ny artikel 3.1 a i utstationeringsdirektivet.³ Enligt artikelns första stycke ska medlemsstaterna i fall där en utstationering har pågått i mer än 12 månader säkerställa att utstationerande företag, utöver de arbets- och anställningsvillkor som anges i direktivets hårda kärna, på samma villkor, garanterar arbetstagare som är utstationerade inom deras territorium samtliga tillämpliga arbets- och anställningsvillkor som är fastställda i medlemsstaten. Så ska, precis som när det gäller villkor inom direktivets hårda kärna, ske oavsett vilket lands lag som är tillämplig på anställningsförhållandet.

Enligt artikelns andra stycke ska det ovan sagda inte gälla i fråga om förfaranden, formaliteter och villkor för ingående och uppsägning av anställningskontrakt, inbegripet konkurrensklausuler, samt kompletterande tjänstepensionssystem.

Enligt artikelns tredje stycke ska den medlemsstat i vilken tjänsten tillhandahålls förlänga den ovan nämnda tidsgränsen till 18 månader om tjänsteleverantören lämnar in en motiverad anmälan.

Om arbetsgivaren ersätter en utstationerad arbetstagare med en annan utstationerad arbetstagare som utför samma arbete på samma plats ska utstationeringens varaktighet vid tillämpningen av bestämmelsen utgöras av den sammanlagda varaktigheten av utstationeringstiden för de enskilda berörda utstationerade arbetstagarna. Det följer av artikel 3.1 a fjärde stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet. Begreppet ”samma arbete på samma plats” ska enligt artikelns femte stycke fastställas med hänsyn till bland annat vilken slags tjänst som ska tillhandahållas, det arbete som ska utföras och arbetsplatsens adress eller adresser.

³ Artikel 1.2 b i ändringsdirektivet.

6.3 Betydelsen av en utstationerings längd i dag och enligt ändringsdirektivet

Hur lång tid en arbetstagare har varit eller kan förväntas vara utsänd för att arbeta inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning saknar i dag självständig betydelse vid bedömningen om en arbetstagare ska anses vara utstationerad i utstationeringsdirektivets mening och därmed vilka villkor som ska tillämpas på arbetstagaren. I grunden avgörs frågan om vilka villkor som ska tillämpas på ett anställningsavtal genom lagvalsregler på den internationella privaträttens område, i regel genom en tillämpning av artikel 8.2 i Rom I-förordningen⁴. Vid bedömningen av om en arbetstagare på det sätt som anges i förordningen kan anses vanligtvis utföra sitt arbete i ett visst land kan frågan om hur lång tid arbetstagaren har arbetat eller kan förväntas arbeta i landet ha betydelse. Den omständigheten är dock endast en av flera faktorer som kan ha relevans vid bedömningen av vilket lands lag som är tillämplig på anställningen.

Utstationeringsdirektivets reglering får i praktiken sin betydelse när det objektiva lagvalet pekar ut en annan rättsordning än den i värdlandet för utstationeringen som tillämplig på anställningsförhållandet. Pekas värdlandets rätt ut ska villkoren enligt det landets rättsordning som utgångspunkt tillämpas fullt ut och arbetstagaren bör i sådana fall normalt inte heller betraktas som utstationerad. Pekas däremot ett annat lands lag ut som tillämplig innebär utstationeringsdirektivets reglering att arbetstagarna trots det ska garanteras vissa villkor som gäller enligt rättsordningen i värdmedlemsstaten.

Huruvida utstationeringsdirektivet, och de regelverk som genomför direktivet i medlemsstaterna, är tillämpligt beror på en rad kriterier som är kopplade till tjänsteutövaren, tjänstens gränsöverskridande karaktär och arbetstagarens situation. När det gäller arbetstagarens situation så rör det sig om en utstationering bara om arbetstagaren vanligen utför sitt arbete i en annan medlemsstat och om arbetet i värdmedlemsstaten sker under en begränsad tid.⁵ Även i fråga om det över huvud taget rör sig om en utstationering enligt direktivets och den svenska utstationeringslagens mening är alltså

⁴ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) (EUT L 177, 4.7.2008, s. 6–16).

⁵ Se artikel 2 i utstationeringsdirektivet och 4 § utstationeringslagen.

tiden en faktor som kan vara relevant vid bedömningen. Någon angiven gräns för hur lång tid en ”begränsad tid” kan vara anges dock vare sig i direktivet eller lagen. I tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet⁶ anges dock vissa kriterier som kan användas vid bedömningen av om en arbetstagare ska anses vara utstationerad eller inte.

Regleringen av om en utstationering över huvud taget föreligger ändras inte genom ändringsdirektivet. Frågan om en utstationering föreligger får alltså även fortsättningsvis avgöras utifrån omständigheterna i varje enskilt fall, där längden på den tid arbetstagaren ska utföra arbete i värdlandet kan vara en omständighet som talar för eller emot att det rör sig om en utstationering. Det innebär att vissa arbetstagare precis som i dag kan betraktas som utstationerade i Sverige även om utstationeringen pågår under lång tid. I andra fall kan en bedömning enligt utstationeringslagen och Rom I-förordningen leda till resultatet att en arbetstagare från den första dagen som utsänd hit inte kan betraktas som utstationerad och att svensk rätt ska tillämpas på arbetstagaren fullt ut. I ytterligare fall kan en verklig utstationeringssituation föreligga till en början, men under tiden den pågår kan omständigheterna kring utstationeringen förändras på ett sätt som innebär att arbetstagaren inte längre anses vara utstationerad.

6.4 Några allmänna utgångspunkter för utredningens överväganden

6.4.1 Utgångspunkter för en reglering

Det ändrade utstationeringsdirektivet innebär att värdlandets arbets- och anställningsvillkor inom fler villkorsområden än i dag ska tillämpas på arbetstagaren efter att en utstationering har pågått en viss tid. Att fler villkor ska tillämpas i sådana fall motiveras enligt ändringsdirektivets skäl 9 med att kopplingen till värdlandets arbetsmarknad stärks under längre utstationeringsperioder.

⁶ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen) (EUT L 159, 28.5.2014, s. 11–31).

Ändringsdirektivets regler om långvarig utstationering aktualiseras utifrån vad som har sagts i det föregående bara i det fallet att en arbetstagare har arbetat inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning i mer än 12 eller, i visst fall, 18 månader men ändå ska betraktas som utstationerad. Det innebär bl.a. att arbetstagaren alltså ska anses vanligen arbeta i ett annat land än värdlandet och endast under en begränsad tid utföra arbete i värdlandet. Det understryks också i direktivets skäl 9 att en utstationering per definition är tillfällig.

Det ska noteras att det i ändringsdirektivets skäl 10 understryks att de bestämmelser som blir tillämpliga vid långvarig utstationering måste vara förenliga med friheten att tillhandahålla tjänster. Det erinras om att inskränkningar i den friheten endast är tillåtna om de är motiverade av tvingande skäl av allmänintresse och om de är proportionella och nödvändiga.

6.4.2 Begreppet utstationering i artikel 3.1 a

Artikel 3.1 a i det ändrade utstationeringsdirektivet aktualiseras om en utstationerings faktiska varaktighet överstiger 12 eller i vissa fall 18 månader. Eftersom en viss rättsverkan enligt direktivet ska knytas till om en utstationering har pågått en viss tid behöver det belägas vad som i detta sammanhang avses med begreppet.

Någon egentlig definition av begreppet utstationering finns inte i utstationeringsdirektivet vare sig i dess äldre lydelse eller i dess lydelse efter ändringsdirektivet. Inte heller i tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet finns någon definition av begreppet, trots att det används i flera bestämmelser i det direktivet.

I den svenska utstationeringslagen definieras i 3 § begreppet utstationering med utgångspunkt i att en enskild arbetstagare sänds till Sverige inom ramen för någon av de gränsöverskridande åtgärder som anges i paragrafen. Enligt utredningens uppfattning är det så begreppet utstationering ska förstås även när det gäller bl.a. den nya artikel 3.1 a i utstationeringsdirektivet. Stöd för det finns enligt vår uppfattning bl.a. i artikelns fjärde stycke, där det anges att en utstationerings varaktighet ska bestämmas utifrån den sammanlagda utstationeringstiden för de enskilda berörda utstationerade arbetstagarna när dessa ersätter varandra för att utföra samma arbete på samma plats.

Vid tillämpningen av utstationeringsdirektivets nya regler om långvarig utstationering ska alltså enligt vår uppfattning en utstationerings faktiska varaktighet bestämmas utifrån hur länge en arbetstagare utför eller har utfört arbete inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning och inte utifrån hur länge tjänsten, exempelvis den entreprenad som arbetsgivaren utför i värdlandet, pågår eller har pågått.

När begreppet utstationering används i artikel 3.1 a i utstationeringsdirektivet har det enligt vår uppfattning alltså betydelsen att en enskild arbetstagare sänds ut till värdlandet under sådana omständigheter att han eller hon betraktas som utstationerad enligt direktivet och därmed ska ha rätt till de arbets- och anställningsvillkor som anges i detsamma. De villkor som enligt bestämmelsen tillkommer när utstationeringens varaktighet överstiger 12 eller, i visst fall, 18 månader ska alltså som utredningen tolkar regeln tillämpas på den enskilde arbetstagare som har uppnått tidsgränsen.

Att en utstationerings längd i vissa fall ska beräknas genom att två eller flera utstationerade arbetstagares tid som utstationerade i värdlandet ska läggas samman återkommer vi till senare i detta avsnitt.

6.5 Överväganden och förslag

6.5.1 Ett genomförande inom ramen för det nuvarande systemet

Bedömning: Det befintliga systemet för att se till villkor inom utstationeringsdirektivets hårda kärna tillämpas på utstationerade arbetstagare i Sverige bör användas även när det gäller villkoren vid långvarig utstationering.

Ett korrekt genomförande av ändringsdirektivets regler om långvarig utstationering kräver att Sverige inför regler som innebär att en arbetstagare efter att ha varit utstationerad här i mer än 12 månader ska få i princip alla arbets- och anställningsvillkor som gäller enligt svensk lag eller som är fastställda på något av de sätt som anges i utstationeringsdirektivets artikel 3.8.

Sverige har som framgått av avsnitt 3 genomfört utstationeringsdirektivet på så sätt att vissa lagreglerade villkor ska tillämpas på

utstationerade arbetstagare och att det därutöver är möjligt för fackliga organisationer att ytterst med stöd av stridsåtgärder genomdriva att utstationerande arbetsgivare ska tillämpa kollektivavtalsreglerade villkor på de områden som anges i utstationeringsdirektivets hårda kärna under utstationeringen. I den del villkoren får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder har genomförandet grundats på artikel 3.8 andra stycket första strecksatsen i utstationeringsdirektivet.

Det bör inte föreligga några hinder mot att på samma sätt genomföra direktivets krav när det gäller de villkor som utstationerade arbetstagare ska garanteras vid långvarig utstationering i Sverige, något som enligt våra kommittédirektiv också ska eftersträvas. Villkoren vid långvarig utstationering bör därför genomföras inom ramen för samma system som i dag gäller i fråga om villkor inom utstationeringsdirektivets hårda kärna. Det innebär att genomförandet bör ske genom att på visst sätt sträcka ut lagreglerade villkor som långvarigt utstationerade arbetstagare ska ha rätt till enligt utstationeringsdirektivet. Vid sidan av en sådan utsträckning av författningsreglerade villkor bör under vissa förutsättningar tillåtas att stridsåtgärder vidtas i syfte att genomdriva krav på kollektivavtal där den typen av villkor regleras.

6.5.2 Lagreglerade arbets- och anställningsvillkor vid långvarig utstationering

Förslag: Om en arbetstagare har varit utstationerad enligt utstationeringslagen i mer än 12 månader ska en arbetsgivare, utöver de bestämmelser som anges i 5 § samma lag, på arbetstagaren tillämpa sådana arbets- och anställningsvillkor som enligt lag eller annan författning är tillämpliga på motsvarande arbetstagare i Sverige. Detta ska inte hindra att arbetsgivaren tillämpar bestämmelser eller villkor som är förmånligare för arbetstagarna.

Författningsreglerade villkor som rör anställningsförhållandet bör göras tillämpliga vid långvarig utstationering i Sverige

En del av genomförandet av ändringsdirektivets regler om långvarig utstationering bör ske genom att viss ytterligare reglering jämfört med den som i dag anges i 5 § utstationeringslagen görs tillämplig när en utstationering i Sverige har pågått i mer än 12 månader. Att den tid som en utstationering har pågått i vissa fall ska beräknas genom att flera arbetstagares tid som utstationerade arbetstagare i landet ska läggas samman och att 12-månadersperioden i vissa fall kan förlängas återkommer vi till i avsnitten 6.5.6 respektive 6.5.3 nedan.

Som utredningen ser det innebär utstationeringsdirektivet i dess lydelse efter ändringsdirektivet att ytterligare villkor än de som regleras i den hårda kärnan i utstationeringsdirektivets artikel 3.1 ska tillförsäkras en arbetstagare vid långvarig utstationering. De arbets- och anställningsvillkor i Sverige som omfattas av direktivets hårda kärna ska alltså fortsatt tillämpas när utstationeringen blivit långvarig. Genom att en utstationering av en viss arbetstagare övergår till att betraktas som långvarig ska dock alltså i princip alla de ytterligare arbets- och anställningsvillkor som följer av svensk lag eller annan författning tillämpas på arbetstagaren.

Enligt utredningens uppfattning är det de villkor och bestämmelser som är tillämpliga på själva anställningsförhållandet mellan arbetsgivaren och den aktuella utstationerade arbetstagaren enligt svensk rätt som enligt utstationeringsdirektivets regler ska tillämpas vid en långvarig utstationering. Det bör i princip innebära att svenska bestämmelser på det som brukar kallas den kollektiva arbetsrättens område inte kan anses omfattas av direktivets krav. Det får betydelse när det gäller såväl frågan om vilka ”svenska” villkor som ska tillämpas vid en långvarig utstationering i Sverige som när det gäller den verkan ett kollektivavtal med villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering kan tillåtas få när det har slutits först efter varsel om eller vidtagna stridsåtgärder.

Utformningen av en utsträckningsregel

I dag framgår av en uppräkningslista i 5 § utstationeringslagen vilka lagreglerade villkor som en arbetsgivare ska tillämpa på sina utstationerade arbetstagare under den tid de utför arbete i Sverige. Dessa

villkor motsvarar de som räknas upp i artikel 3.1 i det nuvarande utstationeringsdirektivet, förutom såvitt avser lön. För att genomföra direktivets regler om att ytterligare lagreglerade villkor ska tillämpas vid långvarig utstationering bör, som tidigare nämnts, en ny bestämmelse med den innebörden läggas till i utstationeringslagen. Den kan lämpligen bilda en ny 5 a § och den reglering som i dag finns i det lagrummet, om förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder för att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare, bör flyttas till 5 b §.

Till skillnad från de villkorstyper som i dag räknas upp i utstationeringsdirektivets hårda kärna anges inte i artikel 3.1 a uttryckligen vilka villkor som därutöver ska tillämpas vid långvarig utstationering. I stället anges i den nya artikeln att samtliga tillämpliga arbets- och anställningsvillkor i värdlandet ska göras tillämpliga även på utstationerade arbetstagare med vissa angivna undantag, nämligen i fråga om förfaranden, formaliteter och villkor för ingående och uppsägning av anställningskontrakt, inbegripet konkurrensklausuler samt kompletterande tjänstepensionssystem.

Enligt utredningens uppfattning bör utformningen av en bestämmelse som genomför direktivet i nu aktuell del kunna utformas på motsvarande sätt, nämligen genom att ange att en arbetsgivare på en långvarigt utstationerad arbetstagare ska tillämpa sådana arbets- och anställningsvillkor som enligt lag eller annan författning tillämpas på motsvarande arbetstagare i Sverige. Det kan vare sig anses vara rimligt eller ett krav enligt direktivet att i utstationeringslagen, på det sätt som sker i 5 § i lagen, ange var och en av de bestämmelser som enligt svensk lag kan komma att bli tillämplig vid en långvarig utstationering.

En ordning där det inte sker en uttömmande uppräkningslista av vilka villkor som ska tillämpas vid en långvarig utstationering bör inte kunna betraktas som för betungande för tjänsteutövare från andra medlemsstater inom EU. Enligt utredningens uppfattning bör situationen närmast kunna jämföras med att svensk rätt i fråga om arbets- och anställningsvillkor är fullt ut tillämplig på anställningsförhållandet, med undantag av de särskilda typer av villkor som nämns i direktivet. Det kan i det sammanhanget erinras om att direktivets regler i denna del har motiverats med att kopplingen till värdlandets arbetsmarknad efter en så relativt lång utstationering som 12 månader är så stark att det landets rätt i princip ska tillämpas fullt ut.

Det får mot den bakgrunden anses vara förenligt med utstationeringsdirektivet och EU-rätten i övrigt att genomföra ändringsdirektivet i nu aktuell del utan att i lag uttömmande ange vilka bestämmelser som kan komma att bli tillämpliga när en utstationering överstiger 12, i vissa fall, 18 månader.

Det finns dock skäl att erinra om att det i utstationeringsdirektivet genom ändringsdirektivet finns ett krav på att samtliga arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas på arbetstagarna vid långvarig utstationering ska publiceras på den enda officiella webbplatsen.⁷ I den delen syftar ändringsdirektivet alltså till att säkerställa att utstationerande tjänsteföretag på ett tillräckligt enkelt sätt ska kunna ta reda på vilka bestämmelser som aktualiseras bl.a. vid en långvarig utstationering. I princip anser utredningen att det i denna del bör vara tillräckligt att det länkas till de olika arbetsrättsliga lagarna på Arbetsmiljöverkets webbplats. Till den frågan återkommer utredningen i avsnitt 7.

Allmänt om lagreglerade villkor som kan bli tillämpliga

Som tidigare nämnts ska de villkor och bestämmelser som ska tillämpas vid långvarig utstationering enligt utredningens uppfattning reglera anställningsförhållandet, dvs. det ska röra sig om regler inom vad som brukar kallas den individuella arbetsrätten. Lagbestämmelser som hör till den kollektiva arbetsrätten, dvs. sådana bestämmelser som rör förhållandet mellan arbetsgivare och arbetsgivarorganisationer å ena sidan och arbetstagarorganisationer å andra sidan, faller alltså utanför. Dit hör t.ex. regler om en arbetsgivares skyldigheter i förhållande till fackliga organisationer enligt medbestämmandelagen⁸ och om rätten att utse facklig förtroendeman enligt förtroendemannalagen⁹.

Likaså faller förmåner inom socialförsäkringsområdet utanför, eftersom sådana bestämmelser i svensk lag som reglerar sådana förmåner inte kan anses utgöra arbets- och anställningsvillkor i egentlig

⁷ Artikel 3.1 fjärde stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

⁸ Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.

⁹ Lagen (1974:358) om facklig förtroendemannans ställning på arbetsplatsen.

mening. Detsamma gäller andra regler som inte kan anses röra individuella arbets- och anställningsvillkor, t.ex. diskrimineringslagens¹⁰ regler om aktiva åtgärder.

Att vissa typer av villkor ska undantas framgår uttryckligen av ändringsdirektivet. Vilka villkor det rör sig om och hur undantaget bör komma till uttryck i svensk rätt återkommer vi till nedan.

De villkor som enligt vårt förslag ska tillkomma vid långvarig utstationering är de som enligt lag eller annan författning är tillämpliga på motsvarande arbetstagare i Sverige. Det innebär bl.a. att de förutsättningar som krävs för att respektive bestämmelse ska tillämpas ska vara uppfyllda för att en långvarigt utstationerad arbetstagare ska ha rätt att åberopa det aktuella villkoret. Den föreslagna regleringen ger med andra ord inte en långvarigt utstationerad arbetstagare rätt till villkor utöver vad som i motsvarande situation hade gällt för andra, inhemska, arbetstagare.

Det nu sagda innebär att arbets- och anställningsvillkor enligt arbetsrättslig lagstiftning vars tillämpning förutsätter att arbetstagaren har rätt till vissa svenska socialförsäkringsförmåner endast ska tillämpas om den utstationerade arbetstagaren har rätt till den aktuella sociala förmånen. Exempel på svensk lagstiftning som innehåller sådana villkor är 5 och 6 §§ föräldradighetslagen¹¹ om arbetstgares rätt till ledighet på hel- och deltid med föräldrapenning och 8 § samma lag om rätt till ledighet för att vårda ett sjukt barn.

Vilket socialförsäkringssystem en utstationerad arbetstagare omfattas av styrs av artikel 12 i förordning nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen. Med viss förenkling innebär regleringen att en utstationerad arbetstagare normalt kvarstår i utsändningslandets socialförsäkringssystem under hela sin utstationeringstid och att arbetsgivaren betalar sociala avgifter i det landet. Är så fallet intygas detta av arbetsgivaren och arbetstagaren genom ett särskilt så kallat A1-intyg. I det fallet omfattas inte den utstationerade arbetstagaren av det svenska socialförsäkringssystemet och bör då inte heller ha rätt till arbetsrättsliga förmåner som förutsätter att så är fallet.

Det kan dock finnas fall där den utstationerade arbetstagaren omfattas av det svenska socialförsäkringssystemet, t.ex. om A1-intyg

¹⁰ Diskrimineringslag (2008:567).

¹¹ Föräldradighetslagen (1995:584).

saknas. I ett sådant fall kan alltså även arbetsrättsliga regler som förutsätter att arbetstagaren omfattas av det svenska socialförsäkringssystemet bli tillämpliga på den utstationerade arbetstagaren, t.ex. ledighet för vård av sjukt barn när tillfällig föräldrapenning utgår enligt 8 § föräldraledighetslagen. Frågan om en utstationerad arbetstagare har rätt till en arbetsrättslig förmån som är kopplad till det svenska socialförsäkringssystemet får alltså avgöras i varje enskilt fall.

Närmare om lagreglerade villkor som kan bli tillämpliga

Enligt artikel 3.1 a i det ändrade utstationeringsdirektivet ska medlemsstaterna utöver de villkor som anges i den hårda kärnan garantera utstationerade arbetstagare samtliga tillämpliga arbets- och anställningsvillkor som gäller i värdmedlemsstaten. Som utredningen ser det innebär i princip ändringsdirektivets reglering om långvarig utstationering att svensk arbetsrätt i dess helhet blir tillämplig på de långvarigt utstationerade arbetstagarna när det gäller individuella arbets- och anställningsvillkor vid sidan av de som anges i direktivets hårda kärna och förutom de villkorstyper som särskilt undantas.

Det nu sagda bör innebära t.ex. att en långvarigt utstationerad arbetstagare utöver en rätt till semesterlön enligt semesterlagen, som i dag innefattas i den hårda kärnan, också får rätt till semesterledighet enligt semesterlagen (1977:480). Flertalet individuella arbets- och anställningsvillkor i övriga ledighetslagar blir också tillämpliga på långvarigt utstationerade arbetstagare, t.ex. föräldraledighetslagen (1995:584), lagen (1998:209) om rätt till ledighet av trängande familjerskäl, lagen (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning och lagen (1997:1293) om rätt till ledighet för att bedriva näringsverksamhet. Det ska dock åter erinras om att vissa av bestämmelserna i dessa lagar förutsätter att arbetstagaren omfattas av det svenska socialförsäkringssystemet, något som alltså inte bör vara särskilt vanligt.

Att de arbets- och anställningsvillkor som gäller i dessa lagar visserligen blir formellt sett tillämpliga bör inte heller alltid innebära att de kommer att komma de utstationerade arbetstagarna till del. Utstationerade arbetstagare arbetar nämligen, per definition, endast tillfälligt i Sverige. Det kan därför inte antas komma att bli särskilt vanligt att en utstationerad arbetstagare exempelvis kommer att begära ledigt för att studera eller starta ett eget företag.

Även andra arbetsrättsliga lagar inom den individuella arbetsrätten än ledighetslagarna kan bli tillämpliga, om förutsättningarna för det är uppfyllda i det enskilda fallet. Vi återkommer med en närmare diskussion i den frågan i författningskommentaren.

Eventuella förmånligare villkor bör inte hindras

Enligt artikel 3.7 första stycket i utstationeringsdirektivet ska inte punkterna 1–6 i direktivets artikel 3 hindra tillämpningen av eventuella förmånligare villkor på arbetstagarna. På motsvarande sätt som i dag gäller i fråga om lagreglerade villkor enligt 5 § utstationeringslagen bör därför i lagen komma till uttryck att en tillämpning av andra författningsreglerade villkor vid långvarig utstationering inte ska hindra en tillämpning av eventuella förmånligare villkor som arbetstagaren har enligt exempelvis sitt anställningsavtal eller enligt den lagstiftning som är tillämplig på anställningsförhållandet.

6.5.3 Förlängning av tidsgränsen i visst fall

Förslag: Om arbetsgivaren har lämnat in en anmälan om det till Arbetsmiljöverket ska de arbets- och anställningsvillkor enligt svensk lag eller annan författning som ska tillämpas vid långvarig utstationering tillämpas på den utstationerade arbetstagaren först efter 18 månader.

Av anmälan ska framgå skälen till varför tidsgränsen ska skjutas upp samt vilken eller vilka arbetstagare anmälan avser. Anmälan ska lämnas senast den dag arbetstagaren har varit utstationerad i Sverige i 12 månader.

Andra tidsgränser ska gälla efter en anmälan

Enligt artikel 3.1 a tredje stycket i utstationeringsdirektivet i dess nya lydelse ska den utstationerande arbetsgivaren kunna skjuta upp den tidpunkt då ytterligare villkor enligt värdlandets reglering ska tillämpas under utstationeringen. Enligt artikeln ska nämligen de tillkommande villkoren tillämpas på arbetstagaren först efter 18 månaders utstationering i stället för efter 12 månader om arbetsgivaren gör

vad som i artikeln benämns en motiverad anmälan om detta. Den svenska lagstiftning som genomför ändringsdirektivet bör innehålla motsvarande bestämmelse.

Den aktuella artikeln bör kunna genomföras genom att ange att de lagreglerade arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering ska börja tillämpas på den utstationerade arbetstagaren först efter 18 månader om arbetsgivaren har lämnat in en anmälan om det. På så sätt åstadkoms alltså att sådana villkor som regleras i lag eller annan författning efter en motiverad anmälan ska tillämpas först efter 18 månader.

Vad en anmälan ska innehålla

I den nya artikeln i utstationeringsdirektivet sägs inte något om vad en motiverad anmälan ska innehålla. Det framgår inte heller till vem anmälan ska göras.

När det gäller innehållet i en anmälan utgår utredningen från att regeln innebär att en arbetsgivare måste ge in en anmälan på individnivå. Som vi tidigare har funnit avses nämligen med långvarig utstationering enligt den aktuella artikeln att en enskild arbetstagare har varit utstationerad under en viss tid i värdmedlemsstaten, eventuellt efter en sammanläggning med den tid som andra arbetstagare tidigare har varit utstationerade för att utföra samma arbete. En anmälan bör alltså innehålla uppgift om vilken eller vilka enskilda utstationerade arbetstagare som den uppskjutna tidsgränsen ska gälla. Det bör inte, enligt utredningens uppfattning, vara möjligt för arbetsgivaren att ge in en generell anmälan om att tidsgränsen ska förlängas till 18 månader i fråga om alla arbetstagare som är eller kan komma att bli utstationerade inom ramen för tjänsteutövningen.

Att det i utstationeringsdirektivet talas om en motiverad anmälan innebär enligt vår uppfattning att anmälan ska innehålla skälen till varför tidsgränsen ska skjutas upp. Enligt vår uppfattning bör det därför anges i lagen att anmälan ska innehålla sådana skäl.

Direktivet ger dock enligt vår uppfattning inget stöd för att göra någon materiell prövning av dessa skäl. Någon värdering av de omständigheter som anförs i anmälan, utifrån exempelvis en intresseavvägning mellan skyddet för arbetstagarna och arbetsgivarens behov, verkar inte vara tillåten. Uppfyller anmälan de formella kraven, där

alltså enligt vår uppfattning ingår att det ska framgå vilka arbetstagare anmälan rör och vilka skälen är till att tidsgränsen ska skjutas upp, ska alltså anmälan innebära att tillämpningen av bestämmelserna skjuts upp till efter 18 månader.

Utredningen ser det som lämpligt att anmälan ska lämnas till Arbetsmiljöverket. Myndigheten är Sveriges förbindelsekontor för utstationering och har redan uppdrag kopplade till utstationering. Myndigheten upprätthåller också det utstationeringsregister som innehåller vissa upplysningar om pågående utstationeringar. Utredningens kommittédirektiv anger också tydligt att den lösning för genomförande av utstationeringsdirektivet som valts fortsatt ska tillämpas och att eventuella uppdrag kopplade till våra förslag i första hand ska läggas på Arbetsmiljöverket.

Eftersom en anmälan får en direkt effekt på vilka villkor som en arbetstagare ska ha rätt till bör det av utstationeringsregistret framgå att en anmälan lämnats in och vilken arbetstagare den avser. Vi återkommer till den och anknytande frågor i avsnitt 7.

Anmälan bör lämnas senast när utstationeringen har pågått i 12 månader

Det framgår inte av ändringsdirektivet när det som kallas en motiverad anmälan senast ska ges in för att den aktuella tidsgränsen ska skjutas upp. Ordalydelsen av den nya artikel 3.1 a tredje stycket i utstationeringsdirektivet verkar inte utesluta att tidsgränsen för när en utstationering ska anses vara långvarig förskjuts till efter 18 månader även om anmälan sker efter att utstationeringen har pågått i 12 månader och alltså redan har börjat betraktas som långvarig.

Enligt vår uppfattning kan det dock inte vara rimligt att en anmälan som sker efter att en arbetstagare, själv eller tillsammans med andra arbetstagare som har utfört samma arbete på samma plats, har varit utstationerad i 12 månader ska ges den verkan att tidsgränsen förskjuts. I så fall skulle nämligen arbetstagaren vid en viss tidpunkt kunna erhålla fler av värdlandets villkor än de som anges i utstationeringsdirektivets hårda kärna för att därefter på grund av arbetsgivarens anmälan återigen betraktas som kortvarigt utstationerad och inte längre ha rätt till dessa utökade villkor.

En reglering som medger en uppskjuten tidsgräns för när en utstationering ska betraktas som långvarig när den ordinarie 12-månadersgränsen redan har passerats skulle över huvud taget bli komplicerad och svårförutsebar för samtliga inblandade aktörer.

Enligt vår uppfattning bör mot bakgrund av ovanstående en anmälan, för att få den verkan att tidsgränsen för när en långvarig utstationering ska anses föreligga förskjuts från 12 till 18 månader, ske senast den dag då utstationeringen har pågått i 12 månader. Sker anmälan senare än så bör den alltså inte få den verkan att tidsgränsen skjuts upp. Ett sådant genomförande av artikel 3.1 a tredje stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet får anses vara det mest ändamålsenliga och rymmas inom vad artikeln medger.

6.5.4 Undantag för förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal

Förslag: Villkor i lag eller annan författning som rör förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal ska inte enligt utstationeringslagen tillämpas vid utstationering här i landet.

Bedömning: Artikel 3.1 a i utstationeringsdirektivet föranleder ingen ändring i fråga om vilka villkor som enligt 5 § utstationeringslagen ska tillämpas vid en utstationering i Sverige.

Ett undantag för vissa typer av villkor bör införas

I utstationeringsdirektivet i dess lydelse efter ändringsdirektivet anges att regler i värdmedlemsstaten som handlar om förfaranden, formaliteter och villkor för ingående och uppsägning av anställningsavtal undantas från de arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering. Detsamma gäller villkor som rör kompletterande pensionssystem. Det bör alltså i utstationeringslagen komma till uttryck att svensk lag eller annan författning som rör dessa områden inte med stöd av utstationeringslagen ska tillämpas på utstationerade arbetstagare även om utstationeringen har pågått under så lång tid att den ska betraktas som långvarig.

Eftersom det i svensk lag såvitt vi har kunnat finna saknas regler om såväl konkurrensklausuler som kompletterande tjänstepensions-system bör den typen av villkor inte behöva särskilt nämnas. Sådana villkor bör uteslutande förekomma i kollektivavtal. Hur genomförandet av ändringsdirektivet bör ske när det gäller tillämpningen av villkor i kollektivavtal återkommer utredningen till senare i detta avsnitt.

När det gäller de övriga villkorstyper som ska undantas gör vi bedömningen att det rör sig om alla former av villkor som rör ingående och upphörande av anställningen. Det rör sig alltså om såväl förutsättningarna för att ingå och avsluta en anställning som om de formkrav och ordningsföreskrifter som gäller vid ingående och avslutande av en anställning. Däremot bör inte villkor som tillämpas under en pågående anställning omfattas av undantaget.

Vi gör alltså bedömningen att det med begreppet förfaranden och formaliteter vid ingående och uppsägning av anställningskontrakt avses både sådant som i den svenska arbetsrätten brukar kallas föreskrifter och ordningsregler, dvs. sådana regler som pekar ut hur en arbetstagare eller arbetsgivare ska handla, både i form och handling. Det kan exempelvis vara regler om att en uppsägning ska vara skriftlig eller att arbetsgivaren ska varsla en arbetstagare en viss tid innan en uppsägning vidtas. Det nu sagda bör i lagtexten komma till uttryck genom att ange att förfaranden och andra regler som rör ingående och uppsägning av anställningsavtal undantas från de lagreglerade arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering.

Vi återkommer i författningskommentaren till frågan om vilka villkor i svensk lag som enligt vår uppfattning ska omfattas av det nu föreslagna undantaget.

Det ursprungliga genomförandet av utstationeringsdirektivet behöver inte justeras

Som utredningen ser det är anställningsskyddslagen¹² till stora delar en sådan lag som genom det särskilda undantaget inte med stöd av utstationeringsdirektivet i dess ändrade lydelse ska tillämpas vid långvarig utstationering i Sverige. Frågan uppstår emellertid hur man ska se på regler i annan svensk lagstiftning som innehåller regler av den karaktären och som redan enligt det ursprungliga svenska

¹² Lagen (1982:80) om anställningsskydd.

genomförandet av utstationeringsdirektivet tillämpas vid utstationering här. Exempelvis ska 16 och 17 §§ föräldradighetslagen enligt 5 § utstationeringslagen tillämpas på utstationerade arbetstagare, med innebörd att en arbetsgivare inte får besluta i anställnings- och uppsägningsärenden på ett sätt som betraktas som ett missgynnande med koppling till att den utstationerade arbetstagaren har utnyttjat någon av sina rättigheter enligt lagen. Ett beslut om exempelvis en uppsägning som strider mot lagen kan ogiltigförklaras och arbetsgivaren kan tvingas att betala skadestånd till arbetstagaren.

Undantas regler av den typen från vad som enligt utstationeringsdirektivet får och ska tillämpas vid en långvarig utstationering i Sverige ska de rimligen inte heller utifrån en tillämpning av direktivet tillämpas vid kortare utstationeringar här i landet. Frågan är därför om det av den anledningen finns skäl att se över det ursprungliga svenska genomförandet av direktivet.

Det är tydligt att avsikten i ändringsdirektivet är att en arbetstages anställningsskydd även vid långvarig utstationering ska regleras enligt det lands regler som enligt allmänna lagvalsregler är tillämpliga på anställningsförhållandet. Som utredningen ser det bör dock inte det ändrade utstationeringsdirektivet påverka möjligheten för medlemsstaterna att under en utstationering tillämpa lagreglerade bestämmelser om skydd mot missgynnande behandling av arbetstagare som utnyttjar sådana rättigheter i värdlandet som de enligt utstationeringsdirektivet ska tillförsäkras. Det bör därvid sakna betydelse om det skyddet består i ett förbud för arbetsgivaren att besluta på visst sätt i frågor som rör ingående och uppsägning av anställningsavtal. Bestämmelserna utgör i sådana fall nämligen enligt vår uppfattning inte anställningsskyddsbestämmelser i egentlig mening, utan bestämmelser om skydd mot missgynnande behandling med koppling till utnyttjandet av en rätt som arbetstagaren har haft genom en tillämpning av utstationeringsdirektivet.

Mot den bakgrunden anser utredningen att utstationeringsdirektivets artikel 3.1 a inte föranleder några ändringar i fråga om de arbets- och anställningsvillkor som enligt 5 § utstationeringslagen ska tillämpas under en utstationering här i landet. Det nu sagda innebär också att regler i svensk lagstiftning som innebär ett skydd mot uppsägning med anledning av att arbetstagaren har utnyttjat en viss

rättighet enligt vår uppfattning även får och ska tillämpas på långvarigt utstationerade arbetstagare, trots undantaget i artikel 3.1 a andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess nya lydelse.

6.5.5 Kollektivavtalsreglerade villkor vid långvarig utstationering

Förslag: Om den tjänst en arbetsgivare utför i Sverige ska pågå eller har pågått i mer än 12 månader ska, utöver det som sägs i 5 b § utstationeringslagen i dess lydelse enligt förslagen i detta betänkande, en stridsåtgärd i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare få vidtas om de villkor som krävs

1. överensstämmer med ett sådant kollektivavtal som avses i 5 b § första stycket 1 utstationeringslagen eller, i fråga om utstationerade uthyrda arbetstagare, 5 b § andra stycket 1 samma lag,
2. är förmånligare för arbetstagarna än de villkor som arbetsgivaren enligt lag eller annan författning ska tillämpa vid långvarig utstationering i Sverige,
3. endast ska tillämpas på arbetstagare som varit utstationerade enligt utstationeringslagen i mer än 12 månader eller 18 månader om arbetsgivaren har gjort en sådan anmälan som diskuteras i avsnitt 6.5.3,
4. inte hindrar tillämpningen av villkor som är förmånligare för arbetstagarna, och
5. inte rör förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal, konkurrensklausuler, eller kompletterande tjänstepensionssystem.

Den föreslagna regleringen ska bara tillämpas om arbetsgivaren är etablerad inom EES eller Schweiz.

Några utgångspunkter

De nu aktuella nya reglerna i utstationeringsdirektivet innebär i princip endast att ytterligare arbets- och anställningsvillkor än de som anges i direktivets hårda kärna ska tillämpas vid en långvarig utstationering i Sverige. Det bör alltså, som konstaterats tidigare, vara fullt möjligt att vid genomförandet av ändringsdirektivets regler om långvarig utstationering utgå från samma system som vi i Sverige i dag använder för att göra kollektivavtalsvillkor rörande sådana arbets- och anställningsvillkor tillämpliga vid en utstationering här. Som har berörts tidigare i betänkandet bygger detta genomförande på artikel 3.8 andra stycket första strecksatsen i utstationeringsdirektivet, där man lite förenklat kan säga att vi i Sverige fastställer de kollektivavtalsreglerade villkor som ska tillämpas vid en utstationering genom att fackliga organisationer bestämmer vilka krav som ytterst med stöd av stridsåtgärder kan ställas på utstationerande arbetsgivare.

I förhållande till det befintliga genomförandet i denna del behöver dock vissa särskilda överväganden göras, för vilka utredningen kommer att redogöra i det följande.

När bör en stridsåtgärd tidigast få vidtas?

Som framgått i det föregående är en utstationerad arbetstagares rätt till vissa ytterligare arbets- och anställningsvillkor i förhållande till utstationeringsdirektivets hårda kärna knuten till en utstationerings varaktighet. Först när en utstationering faktiskt har varat en viss tid ska enligt utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet dessa ytterligare villkor tillämpas.

När det gäller sådana lagreglerade villkor som har behandlats tidigare i detta avsnitt föranleder inte det nyss sagda några särskilda problem vid genomförandet. De lagar eller andra författningar som kan bli tillämpliga vid långvarig utstationering aktualiseras först när den angivna tidsgränsen nås, med konsekvensen att den utstationerade arbetstagaren kan åberopa dessa regler i förhållande till arbetsgivaren först vid denna tidpunkt.

När det gäller det svenska systemet för att sträcka ut tillämpningen av kollektivavtalsvillkor vid en utstationering uppstår emellertid frågan vid vilken tidpunkt stridsåtgärder i syfte att reglera villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering som tidigast ska tillåtas.

Ett alternativ, som kanske tydligast ligger i linje med utstationeringsdirektivets reglering, skulle vara att tillåta stridsåtgärder i syfte att teckna ett kollektivavtal med villkor för långvarigt utstationerade arbetstagare först när den aktuella tidsgränsen har uppnåtts. Det är först efter denna tidpunkt som det finns arbetstagare på vilka de tillkommande villkoren enligt utstationeringsdirektivet ska tillämpas.

Enligt utredningens uppfattning kan det dock ifrågasättas om ett sådant genomförande skulle vara tillräckligt effektivt. Det skulle nämligen förutsätta att de fackliga organisationerna håller reda på när varje utstationerad arbetstagare har varit utstationerad under en så lång tid att vissa ytterligare villkor ska tillämpas och då framställa krav på ett nytt kollektivavtal med sådana villkor mot arbetsgivaren, något som sannolikt skulle medföra praktiska problem och innebära att en stor börda läggs på organisationerna. Det skulle te sig som särskilt problematiskt i situationer där den tid som två eller flera arbetstagare, på sätt som kommer att behandlas senare i detta avsnitt, läggs samman för att beräkna utstationeringens längd.

Ett alternativ kan i stället vara att under vissa förutsättningar tillåta stridsåtgärder i syfte att teckna ett kollektivavtal som redan från början innehåller villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering i Sverige. En sådan ordning skulle alltså innebära att en svensk facklig organisation redan från det att en utstationering i Sverige påbörjas skulle ges rätt att vidta stridsåtgärder inte bara i syfte att genom kollektivavtal reglera villkoren inom utstationeringsdirektivets hårda kärna, utan också i fråga om andra sådana arbets- och anställningsvillkor som arbetstagarna ska ha rätt till efter en viss tid som utstationerade här i landet.

Det skulle dock kunna ifrågasättas om det är förenligt med utstationeringsdirektivet och EUF-fördragets regler om rätten att tillhandahålla tjänster över gränserna att tillåta stridsåtgärder mot en tjänsteleverantör från ett annat medlemsland i syfte att teckna ett kollektivavtal med villkor som gäller för långvarigt utstationerade arbetstagare redan innan en långvarig utstationering föreligger. Det skulle särskilt kunna ifrågasättas om det är en proportionerlig och nödvändig åtgärd att genom stridsåtgärder hindra en tjänsteutövning i situationer där den tjänsteutövning inom vilken utstationeringen äger rum är 12 månader eller kortare och flera av de villkor som krävs alltså över huvud taget inte blir aktuella att tillämpa.

Ändringsdirektivet bör dock genomföras på ett effektivt sätt inom ramen för hur utstationeringsdirektivet har genomförts i Sverige. Det måste inom ramen för det genomförandet så långt som möjligt säkerställas att de utstationerade arbetstagarna verkligen kommer i åtnjutande av de rättigheter som anges i direktivet. Så riskerar, som konstaterats ovan, inte bli fallet om stridsåtgärder i syfte att genomdriva villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare tillåts först när den aktuella tidsgränsen har uppnåtts i det enskilda fallet.

Någon egentlig börda kan det inte heller anses innebära för en utstationerande arbetsgivare att teckna ett kollektivavtal som utöver villkoren inom utstationeringsdirektivets hårda kärna innehåller regler som ska tillämpas först när en eller flera arbetstagare når gränsen för att betraktas som långvarigt utstationerade. Situationen kan när ett sådant kollektivavtal väl har kommit till stånd närmast jämföras med att motsvarande rättigheter regleras i lag eller i allmänligt förklarade kollektivavtal och aktualiseras först när en viss tidsgräns har nåtts.¹³

Mot den bakgrunden anser utredningen att det bör tillåtas att svenska fackliga organisationer går till strid för nu aktuella villkor redan innan tidsgränsen för att det ska röra sig om en långvarig utstationering har nåtts. För att inte gå längre än vad som kan betraktas som nödvändigt i förhållande till friheten att tillhandahålla tjänster över gränserna inom EU bör dock sådana stridsåtgärder inte tillåtas i fall där den tjänst som arbetsgivaren avtalat om att utföra i Sverige ska pågå i högst 12 månader. I fall där den gränsöverskridande tjänst som arbetsgivaren åtagit sig att utföra och inom vilken utstationeringen sker är 12 månader eller kortare kommer nämligen inte någon arbetstagare att kunna betraktas som långvarigt utstationerad. Det skulle i sådana fall enligt vår uppfattning vara svårt att påvisa någon nytta för de utstationerade arbetstagarna av att ett kollektivavtal med villkor som ska tillämpas när utstationeringen har pågått i 12 månader tecknas.

Utredningen anser därför att stridsåtgärder för att få till stånd ett kollektivavtal som, utöver de villkor som får krävas enligt dagens regler, också innehåller arbets- och anställningsvillkor för långvarigt utstationerade arbetstagare bör få vidtas redan när arbetsgivaren påbörjar utförandet av tjänsten i Sverige om denna tjänst ska pågå i mer än 12 månader.

¹³ Jfr prop. 2016/17:107 s. 38.

I förordningen (2017:319) om utstationering av arbetstagare anges att en anmälan om utstationering ska innehålla uppgift om den planerade tidsperioden för tjänstens eller tjänsternas utförande i Sverige. Uppgifter om längden på den tjänst arbetsgivaren ska utföra i Sverige ska därmed finnas i utstationeringsregistret redan enligt dagens regler. Av 10 § andra stycket utstationeringslagen framgår vidare att en arbetsgivare ska anmäla förändringar i verksamheten som har betydelse för de uppgifter som tidigare har anmälts senast tre dagar efter det att förändringen skedde.

Det nu sagda bör innebära att en svensk arbetstagarorganisation relativt enkelt kan skaffa sig kunskap om hur länge en viss tjänsteutövning ska pågå i Sverige och genom Arbetsmiljöverkets register ta reda på om tjänsteutövningen har förlängts. Om en arbetsgivare från början har planerat att utföra en tjänst med hjälp av utstationerade arbetstagare i Sverige under kortare tid än 12 månader kan en svensk arbetstagarorganisation alltså ta reda på om denna tid har förlängts på ett sätt som innebär att det är tillåtet att vidta stridsåtgärder enligt den nu föreslagna regleringen om långvarig utstationering. I dessa fall kan de fackliga organisationerna alltså få vidta stridsåtgärder i syfte att teckna kollektivavtal två gånger mot samma tjänsteutövare. Någon fredsplikt bör normalt inte hindra organisationerna från att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare när det befintliga avtalet uteslutande innehåller villkor som alltid får krävas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare, se följande avsnitt.

Något om fredsplikten till följd av ett "utstationeringskollektivavtal"

Kollektivavtal som i Sverige reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare kan ha tillkommit på olika sätt. Enligt uppgift från representanterna i vår referensgrupp är det vanliga att utländska tjänsteföretag frivilligt tecknar det sedvanliga branschavtal som gäller för det aktuella arbetet eller ett särskilt avtal som tagits fram just för utstationeringssituationer. Några stridsåtgärder eller ens varsel om stridsåtgärder för att få till stånd kollektivavtal med utstationerande arbetsgivare synes över huvud taget inte ha förekommit sedan lex Laval infördes i april 2010.

En fråga som dock uppstår är hur man – i förhållande till våra föreslagna regler om rätten att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare – ska se på fredsplikten till följd av ett kollektivavtal som har slutits efter stridsåtgärder enligt den nuvarande 5 a § utstationeringslagen¹⁴ eller efter varsel om sådana åtgärder. Det har från vissa representanter i referensgruppen ifrågasatts om inte ett sådant kollektivavtal, även om det bara reglerar ett begränsat antal typer av villkor, innebär en fullständig fredsplikt enligt medbestämmandelagens bestämmelser för den svenska arbetstagarorganisation som är part i avtalet. I sådana fall skulle det vara otillåtet att gå till strid för ett avtal som reglerar villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare i fall där det sedan tidigare har träffats avtal som endast reglerar sådana villkor som avses i 5 a § utstationeringslagen i dess nuvarande lydelse.

Resonemanget om att ett s.k. utstationeringskollektivavtal skulle kunna innebära en långtgående fredsplikt synes bygga på att ”vanliga” svenska kollektivavtal om lön och andra anställningsvillkor ofta innebär en i princip fullständig fredsplikt under avtalets giltighetstid. Detta beror, med viss förenkling, på att svenska branschavtal normalt lämnar ett litet utrymme att betrakta ett visst villkor som oreglerat, såvida parterna i avtalet inte särskilt har avsett det. Villkor som inte uttryckligen finns i avtalet betraktas ofta i stället som negativt eller tyst reglerade i avtalet, vilket innebär att de omfattas av fredsplikt på samma sätt som om det hade varit uttryckligen reglerade.

41 § medbestämmandelagen bör, åtminstone genom en tillämpning av 6 § andra stycket utstationeringslagen, i och för sig vara tillämplig på s.k. utstationeringskollektivavtal, även om avtalet enligt den nuvarande 5 b § samma lag har begränsade verkningar i relationen mellan arbetsgivaren och arbetstagarorganisationen. Utredningen anser dock att ett kollektivavtal som endast innehåller villkor som anges i den nuvarande 5 a § utstationeringslagen inte rimligen kan innebära en fredsplikt enligt medbestämmandelagens regler som går längre än just dessa villkor. Det råder nämligen i dessa fall inte några tvivel om att det endast är de angivna typerna av villkor som regleras i avtalet. Någon tyst eller negativ reglering av andra typer av arbets- och anställningsvillkor kan det knappast anses vara fråga om, med mindre än att den utstationerande arbetsgivaren i så fall skulle

¹⁴ 5 b § enligt de i detta betänkande diskuterade förslagen.

vara ålagd att tillämpa även villkor som ligger utanför utstationeringsdirektivets hårda kärna och alltså utöver de som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt EU-rätten.

Utredningen gör därför bedömningen att det inte behövs någon särskild regel som begränsar fredsplikten enligt ett befintligt utstationeringskollektivavtal i situationer där stridsåtgärder enligt vår föreslagna reglering tillåts för att genomdriva villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare. Redan enligt gällande rätt bör enligt vår uppfattning fredspliktsreglerna i medbestämmandelagen till följd av ett sådant befintligt avtal inte hindra att arbetstagarorganisationen går till strid för andra villkor än sådana som avses i 5 a § utstationeringslagen, eller 5 b § samma lag enligt förslagen i detta betänkande. Detta innebär alltså att en arbetstagarorganisation, i det fallet en arbetsgivare förlänger en tjänsteutövning så att den överstiger 12 månader, har rätt att varsla om eller gå till strid för att få till stånd ett kollektivavtal som reglerar de villkor som tillkommer vid långvarig utstationering trots att det redan finns ett kollektivavtal som reglerar sådana villkor som alltid med stöd av stridsåtgärder får krävas vid utstationering.

Det bör röra sig om arbets- och anställningsvillkor i ett tillämpligt centralt kollektivavtal

I dag gäller enligt 5 a § första stycket utstationeringslagen att en stridsåtgärd mot en arbetsgivare i syfte att genom kollektivavtal få till stånd en reglering av villkoren för utstationerade arbetstagare får vidtas endast om de villkor som krävs överensstämmer med villkoren i ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen. Om tjänsteutövaren är ett bemanningsföretag gäller enligt andra stycket i samma lagrum att de villkor som krävs överensstämmer med villkoren i ett sådant kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i uthyrningsbranschen och som respekterar det övergripande skyddet för arbetstagare som avses i bemanningsdirektivet.¹⁵

Enligt vår uppfattning saknas skäl att reglera frågan om till vilken typ av kollektivavtal ett villkor måste kunna härledas till på ett annat sätt än det ovan beskrivna när det gäller villkoren vid långvarig

¹⁵ Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (EUT L 327, 5.12.2008, s. 9).

utstationering. Även i fråga om sådana villkor bör alltså, för att stridsåtgärder mot utstationerande företag ska vara tillåtna, gälla att de villkor som krävs överensstämmer med ett sådant kollektivavtal som avses i den nuvarande 5 a § första stycket 1 utstationeringslagen eller, i fråga om uthyrda utstationerade arbetstagare, den nuvarande 5 a § andra stycket 1 samma lag. På så sätt säkerställs att utländska tjänsteutövare inte med stöd av stridsåtgärder kan påtvingas villkor som motsvarande tjänsteutövare i Sverige inte kan påtvingas med stöd av sådana åtgärder.

Genom att ange att stridsåtgärder får vidtas mot arbetsgivare i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare utesluts att stridsåtgärder tillåts för att genomdriva krav på arbetsrättens område som inte rör arbets- och anställningsvillkor i egentlig mening. Som vi har utvecklat i avsnitt 6.5.2 ovan är det enligt vår bedömning just villkor som rör förhållandet mellan den utstationerade arbetstagaren och arbetsgivaren som får och ska tillämpas vid långvarig utstationering.

När det gäller vilka sådana villkor i ett visst centralt kollektivavtal som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder får det precis som i dag lämnas över till framför allt de fackliga organisationerna att avgöra huruvida de hör till den kategori villkor som ska tillämpas vid en långvarig utstationering enligt utstationeringsdirektivet. Att det enligt vår uppfattning, beroende på hur villkoren är konstruerade, kan finnas vissa begränsningar när det gäller genomdrivandet av just sådana villkor med stöd av stridsåtgärder återkommer vi till nedan.

Villkoren bör vara förmånligare för arbetstagarna i förhållande till lagreglerade villkor

I dag gäller att stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare i syfte att reglera villkor inom utstationeringsdirektivets hårda kärna i kollektivavtal bara får vidtas när de villkor som krävs är förmånligare för arbetstagarna än de lagreglerade villkor som enligt 5 § utstationeringslagen ska tillämpas vid en utstationering. Begränsningen motiveras av att det hinder mot tjänsteutövningen som en stridsåtgärd eller ett varsel om en stridsåtgärd kan utgöra inte anses vara motiverat om de utstationerade arbetstagarna redan tillförsäkras minst motsvarande villkor enligt den tillämpliga lagstiftningen.

Motsvarande begränsning bör av samma skäl gälla också vid utstationering som är långvarig. I den mån ett kollektivavtalsvillkor inte är mer förmånligt jämfört med de arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas enligt svensk lag eller annan författning vid långvarig utstationering bör alltså stridsåtgärder inte få vidtas.

Om en arbetstagare tillfälligt arbetar i Sverige på det sätt som krävs för att det ska röra sig om en utstationering enligt utstationeringsdirektivet kvarstår han eller hon som nämnts tidigare ofta i utsändningslandets socialförsäkringssystem. Det innebär att arbetstagaren inte samtidigt omfattas av det svenska socialförsäkringssystemet. Det kan förekomma kollektivavtalsvillkor som för sin tillämpning förutsätter att arbetstagaren också har rätt till svenska socialförsäkringsförmåner. Sådana kollektivavtalsvillkor, exempelvis om vissa förmåner vid ledighet som förutsätter att arbetstagaren också har rätt till svenska socialförsäkringsförmåner, ger inte i praktiken en utstationerad arbetstagare som inte omfattas av det svenska socialförsäkringssystemet någon verklig förmån. Villkoret kan i det fallet endast innebära en kostnad för arbetsgivaren som inte kommer arbetstagaren till del. Detsamma kan vara fallet med vissa kollektivavtalsreglerade försäkringsvillkor som kompletterar ersättningen ur det svenska socialförsäkringssystemet.

Annorlunda uttryckt kan det förekomma att ett kollektivavtalsreglerat arbets- och anställningsvillkor visserligen kan anses vara på papperet förmånligare för arbetstagaren jämfört med svensk lag, men att det i praktiken inte får någon betydelse för arbetstagaren eftersom han eller hon omfattas av ett annat lands socialförsäkringssystem. Under sådana förhållanden kan det utifrån EU-rättsliga principer ifrågasättas om villkoret ska få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder.

Det får dock enligt vår uppfattning alltjämt bli en uppgift för framför allt de fackliga organisationerna att utforma de villkor som ytterst genomdrivas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare så att de inte strider mot EU-rätten. Det bör alltså enligt vår uppfattning även i den nu föreslagna bestämmelsen vara tillräckligt att förhindra att stridsåtgärder tillåts i situationer där en tillämpning av den lagstiftning som ska tillämpas vid långvarig utstationering är lika förmånlig eller förmånligare för den utstationerade arbetstagaren jämfört med det eller de kollektivavtalsvillkor som ska genomdrivas.

Villkoren bör vara tillämpliga endast vid långvarig utstationering

Utredningen har i det föregående föreslagit att svenska fackliga organisationer ska få gå till strid mot utstationerande arbetsgivare i syfte att genomdriva arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering redan innan den tidsgräns som innebär att en utstationering ska betraktas som långvarig har uppnåtts. En förutsättning för det är att tjänsteutövningen inom vilken utstationeringen äger rum pågår i mer än 12 månader i Sverige.

Eftersom stridsåtgärder tillåts för att genomdriva villkor som enligt utstationeringsdirektivet får och ska tillämpas först vid en senare tidpunkt bör som ett ytterligare krav för att stridsåtgärder i sådana situationer ska vara tillåtna anges att de villkor som krävs ska tillämpas endast på de arbetstagare vars utstationering har överskridit 12 månader. Har arbetsgivaren gjort en anmälan om att svenska författningsreglerade villkor som enligt vårt i det föregående behandlade förslag ska tillämpas först när en utstationering har pågått i mer än 18 månader bör villkoret, för att få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder, i sådana fall vara tillämpligt när utstationeringen har varat i så lång tid. Ett kollektivavtal som genomdrivs med stöd av stridsåtgärder måste alltså, utöver en tydlig reglering som anger att de villkor enligt avtalet som ska tillämpas vid långvarig utstationering endast gäller i det fall utstationeringen överstiger 12 månader, också innebära att den tidsgränsen förskjuts till 18 månader om arbetsgivaren har lämnat in en anmälan om detta.

På det sättet kan man säga att eventuella villkor utöver de som anges i utstationeringsdirektivets hårda kärna som har tillkommit med stöd av stridsåtgärder är vilande och kommer att aktualiseras först när en utstationering, på det sätt som anges i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet, överskrider 12 eller, om arbetsgivaren har lämnat in en anmälan om det till Arbetsmiljöverket, 18 månader.

Villkoren bör inte hindra att förmånligare regler tillämpas på arbetstagarna

Som har konstaterats ovan ska enligt artikel 3.7 första stycket i utstationeringsdirektivet inte punkterna 1–6 i direktivets artikel 3 hindra tillämpningen av eventuella förmånligare villkor på arbetstagarna, exempelvis enligt det enskilda anställningsavtalet eller ett kollektivavtal som slutits mellan arbetsgivaren och en facklig organisation i det land från vilket utstationeringen sker. I dag genomförs den bestämmelsen när det gäller rätten att med stöd av stridsåtgärder genomdriva krav på villkor enligt svenska kollektivavtal genom att sådana villkor bara får krävas om de inte hindrar tillämpningen av för arbetstagarna förmånligare villkor. Motsvarande bör gälla i fråga om stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare, för att inte riskera att arbetstagaren i själva verket kan hamna i en sämre position om svenska kollektivavtalsvillkor ska tillämpas på honom eller henne.

Villkor som inte får krävas

Vi har i det föregående föreslagit att villkor i lag eller annan författning som rör förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal inte enligt utstationeringslagen ska tillämpas vid utstationering här i landet. Undantaget motsvarar det som anges i det ändrade utstationeringsdirektivets artikel 3.1 a andra stycket. I artikeln nämns även särskilt konkurrensklausuler och kompletterande tjänstepensionssystem som villkorsområden som inte med stöd av utstationeringsdirektivet ska tillämpas heller vid långvarig utstationering i värdstaterna.

Motsvarande undantag bör gälla beträffande de villkorstyper som ytterst ska få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder för att reglera villkoren vid långvarig utstationering. Eftersom det, till skillnad från i svensk författning, i kollektivavtal kan finnas villkor om såväl konkurrensklausuler som kompletterande tjänstepensionssystem bör även dessa villkorsområden särskilt anges som undantagna från sådana villkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder.

Placeringen av bestämmelsen i utstationeringslagen

Det skulle kunna övervägas att placera den bestämmelse som har övervägts i det föregående som ett nytt stycke i 5 b § utstationeringslagen i den lydelse och beteckning den bestämmelsen har enligt våra tidigare diskuterade förslag. En sådan bestämmelse skulle dock bli lång och svåröverskådlig, varför vi anser att regleringen i stället bör införas i en ny 5 c § i utstationeringslagen. Det innebär att den nuvarande 5 c §, liksom 5 d § utstationeringslagen ges nya beteckningar, vid sidan av att de justeras på visst sätt som kommer att behandlas senare i detta avsnitt.

Bestämmelsen ska bara tillämpas när arbetsgivaren är etablerad inom EES eller Schweiz

Enligt 1 a § utstationeringslagen gäller de särskilda förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder enligt den nuvarande 5 a § utstationeringslagen bara om arbetsgivaren är etablerad i ett annat land inom EES eller Schweiz. Till följd av att innehållet i 5 a § utstationeringslagen med viss justering flyttas till 5 b § kommer en hänvisning till att göras den paragrafen i stället.

Den nu föreslagna regleringen när det gäller förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare innebär att stridsåtgärder i vissa fall får vidtas utöver det som sägs i 5 b § utstationeringslagen. Det bör alltså följa naturligt att regleringen bara aktualiseras när de särskilda förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare över huvud taget gäller, dvs. när arbetsgivaren är etablerad inom EES eller Schweiz. Vi anser dock att det för tydlighetens skull i 1 a § utstationeringslagen bör anges att även de särskilda förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder enligt vår föreslagna 5 c § utstationeringslagen bara ska gälla om arbetsgivaren är etablerad i ett land inom EES eller Schweiz.

6.5.6 Sammanläggning av tid när utstationerade arbetstagare ersätter varandra

Förslag: Om arbetsgivaren har ersatt två eller flera utstationerade arbetstagare med varandra för att utföra samma arbete på samma plats ska med den tid en arbetstagare har varit utstationerad avses den tid som arbetstagarna sammanlagt har varit utstationerade.

Utstationeringstid ska i vissa fall läggas samman

I utstationeringsdirektivets artikel 3.1 a fjärde stycket anges att en utstationerings varaktighet vid tillämpningen av reglerna om långvarig utstationering ska utgöras av den sammanlagda varaktigheten av utstationeringstiden för de enskilda berörda utstationerade arbetstagarna när arbetsgivaren ersätter en utstationerad arbetstagare med en annan utstationerad arbetstagare som utför samma arbete på samma plats. En motsvarande bestämmelse bör införas i utstationeringslagen.

Enligt vår uppfattning innebär artikel 3.1 a fjärde stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet att utstationeringstiden ska läggas samman också i fall där fler än två arbetstagare ersätter varandra. Så länge det är fråga om utstationerade arbetstagare som ersätter varandra för att utföra samma arbete på samma arbetsplats bör alltså anställningstiden för samtliga arbetstagare i en sådan kedja räknas samman när det bedöms om tidsgränsen har uppnåtts.

Vi har i det föregående föreslagit ett genomförande av utstationeringsdirektivets regler om långvarig utstationering som innebär att viss ytterligare lagstiftning jämfört med den som anges i 5 § utstationeringslagen ska tillämpas på arbetstagare som varit utstationerade i Sverige i mer än 12 månader. På motsvarande sätt föreslås att stridsåtgärder ska tillåtas för att genomdriva kollektivavtalsvillkor på samma villkorsområden, där en av förutsättningarna för detta är att de villkor som krävs ska bli tillämpliga först när en arbetstagare har varit utstationerad i mer än 12 eller, i visst fall, 18 månader.

Utstationeringsdirektivets artikel 3.1 a fjärde stycket bör mot den bakgrunden lämpligen genomföras genom att den tid som två eller flera arbetstagare har varit utstationerade för att för arbetsgivarens räkning utföra samma arbete på samma plats läggs samman vid

bedömningen av om de tidigare föreslagna reglerna om långvarig utstationering är tillämpliga. Det bör ske genom införandet av en ny bestämmelse i utstationeringslagen, lämpligen en ny 5 d §.

Kriteriet ”samma arbete på samma plats”

Enligt femte stycket i artikel 3.1 a i det ändrade utstationeringsdirektivet ska, vid bedömningen av om utstationerade arbetstagare kan anses utföra samma arbete på samma plats, hänsyn tas till bland annat vilken slags tjänst som ska tillhandahållas, det arbete som ska utföras och arbetsplatsens adress eller adresser. Det rör sig alltså om en regel som syftar till att vara till hjälp vid bedömningen av om vissa kriterier i en annan bestämmelse är uppfyllda eller inte och den behöver enligt vår uppfattning inte i sig genomföras i svensk rätt genom lagstiftning. Något ska ändå sägas om utredningens syn på direktivbestämmelsens innebörd och om hur den av oss föreslagna regeln om sammanläggning av utstationeringstid mot bakgrund av den ska tillämpas. Vi återkommer även till den frågan i författningskommentaren.

När det gäller frågan om två eller flera arbetstagare som ersätter varandra utför eller har utfört samma arbete ska som nyss sagts vid bedömningen bl.a. beaktas vilken slags tjänst som ska tillhandahållas och det arbete som ska utföras. Av det får anses framgå att det inte nödvändigtvis måste röra sig om exakt samma arbetsuppgifter som en utstationerad arbetstagare ska utföra för att han eller hon ska anses ersätta en annan sådan arbetstagare. Det kan, beroende på vilken typ av tjänst det rör sig om och vilket arbete som ska utföras, vara naturligt att arbetsuppgifternas karaktär ändrar sig allt eftersom tjänsten utförs. En utgångspunkt för bedömningen bör kunna vara att det rör sig om samma arbete på samma plats om den arbetstagare som ersätter en annan arbetstagare utför det arbete som den arbetstagaren skulle ha utfört om han eller hon hade fortsatt att vara utstationerad av arbetsgivaren.

Ordalydelsen av artikel 3.1 a femte stycket utesluter inte heller att det kan röra sig om samma arbete på samma plats även i fall där det arbete som en arbetstagare ersätter en annan för att utföra har skett på flera olika adresser. En arbetsplats kan, som bestämmelsen är utformad, enligt vår uppfattning omfatta arbete på flera olika

geografiska platser och det kan alltså röra sig om samma arbete på samma plats även om det utförs eller har utförts på flera sådana adresser. Det kan t.ex. vara så att en arbetstagares arbete utförs på flera olika adresser. Ersätts den arbetstagaren med en annan arbetstagare som på samma sätt utför arbete på en eller flera av de olika adresserna kan det alltså vara fråga om samma arbete på samma plats i det ändrade utstationeringsdirektivets mening.

En fråga som uppstår är hur man ska betrakta den situationen att en utstationerad arbetstagare upphör med att utföra ett visst arbete och en annan arbetstagare först en tid därefter utstationeras av samma arbetsgivare för att utföra arbetet på samma plats. Betydelsen av eventuella sådana uppehåll i utstationeringen vid tillämpningen av sammanläggningsregeln berörs inte uttryckligen i direktivet, men skulle enligt vår uppfattning möjligen kunna ha betydelse vid en helhetsbedömning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Mot bakgrund av att sammanläggningsregeln får anses syfta till att motverka kringgåenden bör dock uppehåll i utstationeringen som framstår som normala, exempelvis för att arbetsgivaren ska hinna anställa och verkställa utstationeringen av en ersättare till den arbetstagare som tidigare har utfört arbetet, inte påverka bedömningen av om det rör sig om samma arbete på samma plats. Det kan ibland av naturliga skäl ta en viss tid att ordna med resa och bostad innan utstationeringen av den arbetstagare som ska ersätta en annan utstationerad arbetstagare kan påbörjas.

Vem skyddas av bestämmelsen?

Av skäl 9 i ändringsdirektivet framgår som sagts ovan att den nya artikel 3.1 a i utstationeringsdirektivet har sin bakgrund i att kopplingen mellan arbetsmarknaden i värdmedlemsstaten och arbetstagare som utstationerats stärks om utstationeringen pågår under en längre tid. Det har mot den bakgrunden ansetts motiverat att värdmedlemsstaterna vid utstationeringar som varar längre än 12 månader ska säkerställa att utstationerande företag tillämpar ytterligare arbets- och anställningsvillkor som är tillämpliga på arbetstagare i den medlemsstat där arbetet utförs.

Konsekvensen av sammanläggningsregeln i artikel 3.1 a fjärde stycket kan dock såvitt utredningen förstår bli att i princip samtliga

arbets- och anställningsvillkor enligt värdmedlemsstatens reglering ska tillämpas på en arbetstagare redan från den första dagen som utstationerad i landet. Så synes nämligen bli fallet när en arbetstagare ersätter en arbetstagare som har varit utstationerad i 12 månader eller mer för att utföra samma arbete på samma arbetsplats.

Utredningen kan inte se annat än att artikeln kräver att den arbetstagare som alltså ersätter en utstationerad arbetstagare i sådana situationer ska garanteras de villkor som följer av artikel 3.1 a första stycket, även om just den arbetstagaren inte kan anses ha någon starkare koppling till den svenska arbetsmarknaden än andra utstationerade arbetstagare.

6.5.7 Kollektivavtal som har slutits efter en stridsåtgärd eller varsel om en sådan åtgärd.

Förslag: Ett kollektivavtal som har slutits som en följd av en stridsåtgärd enligt den ovan föreslagna regleringen, eller varsel om en sådan åtgärd, ska ha sådana begränsade verkningar som anges i den nuvarande 5 b § utstationeringslagen.

Som har berörts i avsnitt 3.2.3 har ett kollektivavtal som har slutits som en följd av en stridsåtgärd enligt den nuvarande 5 a § utstationeringslagen, eller efter ett varsel om en sådan åtgärd, vissa begränsningar när det gäller avtalets rättsverkningar. Ett sådant avtal medför enligt 5 b § utstationeringslagen enligt den beteckning paragrafen har i dag inte sådana skyldigheter för en arbetsgivare som enligt någon annan lag än utstationeringslagen gäller på grund av kollektivavtalsförhållandet i förhållande till en arbetstagarorganisation, dess förtroendemän eller det allmänna. Ett sådant kollektivavtal ska inte heller beaktas vid tillämpningen av bestämmelserna om turordning vid uppsägning i 22 § anställningsskyddslagen eller av bestämmelserna om företrädesrätt till återanställning i 25 § i den lagen.

Bakgrunden till regleringen i 5 b § utstationeringslagen är att det inte har ansetts EU-rättsligt tillåtet att med stöd av stridsåtgärder eller hot om sådana åtgärder genomdriva kollektivavtal som ger den utstationerande arbetsgivaren skyldigheter som inte rymms i den

hårda kärnan i utstationeringsdirektivet. Det är endast en tillämpning av de arbets- och anställningsvillkor som anges där som får genomdrivas med stöd av sådana åtgärder.

Vid långvarig utstationering ska alltså vissa ytterligare arbets- och anställningsvillkor i kollektivavtal kunna genomdrivas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare. Som vi har funnit i det föregående omfattas inte villkor som gäller annat än förhållandet mellan den utstationerande arbetstagaren och arbetsgivaren, dvs. villkor som rör själva anställningsförhållandet. Även vid långvarig utstationering faller alltså enligt vår bedömning arbetsgivares skyldigheter i förhållande till arbetstagarorganisationer eller det allmänna som följer av ett kollektivavtalsförhållande utanför vad som får åläggas utstationerande arbetsgivare enligt utstationeringsdirektivet.

Av den anledningen bör även kollektivavtal med villkor för långvarigt utstationerade arbetstagare som sluts efter stridsåtgärder endast tillåtas få sådana begränsade verkningar som följer av dagens 5 b § utstationeringslagen. En annan ordning skulle dessutom innebära vissa tillämpningsproblem, där ett och samma kollektivavtal skulle behöva ge arbetsgivaren olika skyldigheter i förhållande till bl.a. det kollektivavtalslutande facket beroende på hur länge en viss arbetstagare har varit utstationerad i Sverige.

6.5.8 Utstationerade arbetstagares rätt att åberopa villkor i kollektivavtal

Förslag: Om en arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare ska en långvarigt utstationerad arbetstagare, utan att själv vara bunden av avtalet och utöver sådana villkor som avses i 5 b § utstationeringslagen enligt vår föreslagna lydelse, ha rätt till sådana villkor i avtalet som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder vid långvarig utstationering.

Enligt 5 c § utstationeringslagen i dess nuvarande lydelse har en utstationerad arbetstagare som inte är bunden av avtalet rätt till sådana villkor som avses i 5 a § samma lag om arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare. Detta gäller för

den tid som en utstationering pågår eller har pågått och för sådant arbete som kollektivavtalet är tillämpligt på. Ett avtal är ogiltigt i den utsträckning det upphäver eller inskränker de rättigheter en utstationerad arbetstagare har enligt bestämmelsen.

Rätten att åberopa villkoren föreligger enligt bestämmelsen oavsett om det aktuella kollektivavtalet har tillkommit först efter stridsåtgärder eller på frivillig grund. Om kollektivavtalet innehåller flera eller för arbetstagarna bättre villkor än sådana som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt 5 a § utstationeringslagen i dess lydelse och beteckning i dag är rätten för den utstationerade arbetstagaren dock begränsad till sådana villkor som får genomdrivas med stöd av den bestämmelsen.

Bakgrunden till regleringen i 5 c § utstationeringslagen är att utstationeringsdirektivet har ansetts kräva att en utstationerad arbetstagare själv ska kunna åberopa sådana villkor som arbetsgivaren är skyldig att tillämpa på honom eller henne när väl ett kollektivavtal har tecknats mellan en svensk arbetstagarorganisation och arbetsgivaren.¹⁶ Så skulle, utan den särskilda regleringen, inte enligt svensk rätt vara fallet såvida arbetstagaren inte är medlem i det avtalslutande facket och därigenom själv enligt 26 § medbestämmandelagen blir bunden av avtalet.

5 c § utstationeringslagen, som på grund av tidigare föreslagna ändringar i utstationeringslagen lämpligen bör flyttas till 5 f §, bör justeras så att samma principer gäller även i de fall där en arbetstagare varit utstationerad så länge så att han eller hon betraktas som en långvarigt utstationerad arbetstagare. Har ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare kommit till stånd, på frivillig grund eller först efter varsel om eller vidtagna stridsåtgärder, bör alltså en långvarigt utstationerad arbetstagare ha rätt till de villkor i kollektivavtalet som arbetstagarorganisationen enligt den i detta betänkande föreslagna regleringen har fått gå till strid för. Detta bör gälla utöver de villkor som arbetstagaren har rätt till redan enligt bestämmelsen i dag, dvs. villkor som avses i 5 b § utstationeringslagen i den lydelse och med den beteckning som vi föreslår att den nuvarande 5 a § utstationeringslagen ska ha.

¹⁶ Prop. 2016/17:107, s. 131 ff.

6.5.9 Arbetsgivares skyldigheter gentemot svenska arbetstagarorganisationer

Förslag: Arbetsgivares skyldighet enligt den nuvarande 5 d § utstationeringslagen att på begäran av en svensk arbetstagarorganisation tillhandahålla vissa handlingar ska, utöver vad som enligt bestämmelsen gäller i dag, gälla i den utsträckning det behövs för att organisationen ska kunna bedöma om kollektivavtalet följts i fråga om sådana villkor som får krävas med stöd av stridsåtgärder vid långvarig utstationering. Skyldigheten ska endast gälla när någon av arbetsgivarens arbetstagare enligt den i betänkandet föreslagna regleringen ska betraktas som långvarigt utstationerad och utför arbete inom kollektivavtalets tillämpningsområde.

Om en arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare ska arbetsgivaren enligt den reglering som i dag återfinns i 5 d § utstationeringslagen på begäran av organisationen tillhandahålla

1. handlingar i form av anställningsavtal, lönespecifikationer, tidsrapporter och intyg över gjorda löneutbetalningar, och
2. översättning av handlingarna till svenska, eller till engelska om arbetsgivaren föredrar det, i de fall handlingarna är skrivna på något annat språk.

Handlingarna och översättningen av dem ska enligt bestämmelsens andra stycke tillhandahållas i den utsträckning det behövs för att organisationen ska kunna bedöma om kollektivavtalet följts i fråga om sådana kollektivavtalsvillkor som avses i den nuvarande 5 a § utstationeringslagen.

Skyldigheterna enligt bestämmelsen ska fullgöras inom tre veckor från begäran och gäller under den tid som den arbetstagare som handlingarna rör är utstationerad i Sverige och fyra månader därefter.

Enligt utredningens uppfattning bör en justering i den nuvarande 5 d § utstationeringslagen göras, med innebörd att den aktuella skyldigheten för arbetsgivare att tillhandahålla vissa handlingar ska gälla även i den utsträckning det behövs för att bedöma om ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare

följs i fråga om sådana villkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder vid långvarig utstationering.

Skyldigheten bör dock endast gälla i fall där någon av arbetsgivarens arbetstagare som utför arbete inom avtalets tillämpningsområde, själv eller genom en sammanläggning av den tid någon annan arbetstagare har varit utstationerad för att utföra samma arbete på samma plats, faktiskt har varit utstationerad i mer än 12 eller, i visst fall, 18 månader. Innan dess innebär nämligen inte utstationeringsdirektivet att tjänsteutövare från andra medlemsländer inom EU kan åläggas att tillämpa de ytterligare arbets- och anställningsvillkor i Sverige som ska gälla vid långvarig utstationering. Det kan därför inte heller innan denna tidpunkt ses som motiverat i förhållande till friheten att tillhandahålla tjänster inom EU att ålägga arbetsgivaren att tillhandahålla information i syfte att visa att man lever upp till eventuella villkor som går utöver de som anges i den nuvarande 5 a § utstationeringslagen (5 b § i utredningens lagförslag). Huruvida kollektivavtalet har ingåtts på frivillig grund eller först efter varsel om eller fullbordade stridsåtgärder bör, precis som enligt bestämmelsens innebörd i dag, sakna betydelse.

På grund av tidigare föreslagna ändringar i lagen bör 5 d § i stället ges beteckningen 5 g § och även justeras med anledning av att den i dag gällande 5 a § utstationeringslagen enligt tidigare diskuterade förslag med viss justering i stället flyttas till 5 b § samma lag.

6.5.10 Utökad upplysningskyldighet i förhållande till utstationerade arbetstagare

Förslag: En arbetsgivare ska vara skyldig att senast den dag utstationeringen påbörjas upplysa en utstationerad arbetstagare om den sammanlagda tid som andra arbetstagare har varit utstationerade för att utföra samma arbete på samma plats.

Rätten till vissa ytterligare författningsreglerade arbets- och anställningsvillkor vid långvarig utstationering för en arbetstagare kan som framgått i det föregående föreligga på grund av att andra arbetstagare tidigare har varit utstationerade för att utföra samma arbete på samma plats. En utstationerad arbetstagare kan dock sällan antas ha eller på ett enkelt sätt kunna skaffa sig kunskap om huruvida någon

annan arbetstagare hos arbetsgivaren tidigare har utfört samma arbete på arbetsplatsen. Utan sådan kunskap får arbetstagaren det alltså svårt att i praktiken ta del av de utökade rättigheter i förhållande till arbetsgivaren som han eller hon får enligt vår föreslagna reglering.

På motsvarande sätt kan utstationerade arbetstagare ha svårt att bedöma om det faktum att någon annan arbetstagare tidigare har utfört samma arbete på samma plats innebära att han eller hon har rätt att åberopa villkor i ett kollektivavtal som arbetsgivaren har slutit med en svensk arbetstagarorganisation.

Frågan om hur arbetstagaren ska kunna skaffa sig information i nu aktuellt hänseende regleras inte i direktivet. I artikel 5 tredje stycket i utstationeringsdirektivet anges dock att medlemsstaterna ska se till att arbetstagarna och/eller arbetstagarnas företrädare har tillgång till lämpliga förfaranden för att säkerställa efterlevnaden av de skyldigheter som anges i direktivet. Även om den bestämmelsen i första hand avser tillgång till rättsmedel i det fall en arbetsgivare bryter mot reglerna illustrerar den vikten av att genomföra utstationeringsdirektivet på ett sätt som ger de utstationerade arbetstagarna faktiska möjligheter att åberopa de rättigheter som de får genom direktivet. Även tillämpningsdirektivets reglering kan sägas bygga på att arbetstagarnas möjligheter att faktiskt få del av de rättigheter som utstationeringsdirektivet ger dem stärks.

Arbetsgivare i alla medlemsstater inom EU ska redan i dag i enlighet med deras respektive genomförande av upplysningsdirektivet¹⁷ lämna en rad upplysningar i samband med att ett anställningsavtal ingås eller något förhållande förändras under anställningens gång. Ska arbetstagaren utföra arbete utomlands gäller en viss utökad upplysningsskyldighet. Någon större börda kan det mot den bakgrunden inte anses vara att ålägga en arbetsgivare som tillhandahåller en tjänst i Sverige i mer än 12 månader att informera en utstationerad arbetstagare om att någon eller några andra arbetstagare tidigare har varit utstationerade för att utföra samma arbete på samma plats och i så fall hur länge utstationeringen sammanlagt har pågått. Även om tjänsteutövaren skulle betrakta en skyldighet att underrätta arbetstagaren som en börda får den anses vara proportionerlig i förhållande

¹⁷ Rådets direktiv 91/533/EEG av den 14 oktober 1991 om arbetsgivares skyldighet att upplysa arbetstagarna om de regler som är tillämpliga på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet (EUT L 388, 18.10.1991, s. 32–35).

till syftet med den, nämligen att få ett effektivt genomförande av ändringsdirektivets regler i nu aktuell del.

I syfte att göra genomförandet av ändringsdirektivets reglering effektivare när det gäller utstationerade arbetstagares möjlighet att faktiskt ta del av de villkor som ska tillämpas på dem vid långvarig utstationering bör en nu diskuterad informationsskyldighet införas i utstationeringslagen. Den utstationerade arbetsgivarens skyldighet att lämna informationen bör fullgöras senast den dag då arbetstagaren påbörjar sin utstationering i Sverige. Eftersom sammanläggning av tid även kan bli aktuellt när fler än två arbetstagare tidigare har varit utstationerade bör informationen avse den sammanlagda tid som andra arbetstagare eventuellt har varit utstationerade för att utföra samma arbete på samma plats.

Vid brott mot informationsskyldigheten bör såväl ekonomiskt skadestånd som skadestånd för den kränkning som har uppstått kunna utgå till arbetstagaren, på motsvarande sätt som i dag gäller arbetsgivarens skadeståndsskyldighet enligt 24 § utstationeringslagen. Även skadestånd för brott mot informationsskyldigheten bör, på det sätt som är möjligt enligt det lagrummet, kunna sättas ned eller helt falla bort om det är skäligt att så sker.

6.5.11 Stridsåtgärds olovlighet enligt medbestämmandelagen

Förslag: Ett tillägg till 41 c § medbestämmandelagen ska göras, med innebörd att en stridsåtgärd som vidtas i syfte att reglera arbets- och anställningsvillkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare är olovlig om inte förutsättningarna enligt vår föreslagna reglering är uppfyllda.

Stridsåtgärder som vidtas i strid mot 5 a § utstationeringslagen i dess lydelse och placering i utstationeringslagen i dag kan förklaras olovliga med stöd av 41 c § medbestämmandelagen. I det föregående har vi föreslagit att stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare under vissa förutsättningar får vidtas utöver det som sägs i 5 b § utstationeringslagen, dvs. den bestämmelse som med viss justering motsvarar dagens 5 a § i samma lag. I 41 c § bör därför anges att stridsåtgärder som vidtas i syfte att reglera sådana arbets- och anställningsvillkor för långvarigt utstationerade arbetstagare som enligt vårt

förslag ska få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder är olovliga om inte samtliga förutsättningar enligt den föreslagna regleringen är uppfyllda.

6.5.12 Skydd mot repressalier och skadestånd m.m.

Förslag: En arbetsgivare ska inte få utsätta en utstationerad arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har inlett rättsliga eller administrativa förfaranden om arbets- eller anställningsvillkor enligt regler i lag eller kollektivavtal som gäller för långvarigt utstationerade arbetstagare. Arbetsgivaren ska kunna bli skadeståndsskyldig för brott mot repressalieförbudet även i dessa fall.

En arbetsgivare ska kunna bli skadeståndsskyldig för brott mot ett kollektivavtal med villkor för långvarigt utstationerade arbetstagare som har slutits till följd av en stridsåtgärd eller varsel om en sådan åtgärd enligt utstationeringslagen. En arbetsgivare ska också bli skadeståndsskyldig vid brott mot den i detta betänkande föreslagna skyldigheten att upplysa en arbetstagare om, och i så fall hur länge, en eller flera andra arbetstagare tidigare har varit utstationerade i Sverige för att utföra samma arbete på samma plats.

Mål om tillämpningen av lagreglerade villkor som gäller vid långvarig utstationering ska handläggas enligt lagen i rättegången i arbetstvister. I sådana mål ska reglerna om preskription i respektive lag tillämpas.

När det gäller regler om förhandling och om talans väckande ska de i 27 § utstationeringslagen uppräknade bestämmelserna i medbestämmandelagen tillämpas i mål rörande den i detta betänkande föreslagna skyldigheten för arbetsgivare att upplysa en arbetstagare om att andra arbetstagare tidigare har varit utstationerade i Sverige för att utföra samma arbete på samma plats.

Skyddet mot repressalier i utstationeringslagen

I 22 § utstationeringslagen anges i dag att en arbetsgivare inte får utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har inlett rättsliga eller administrativa förfaranden om arbets- eller

anställningsvillkor som följer av lag eller ett kollektivavtal som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare. Motsvarande skydd mot repressalier bör gälla när utstationeringen har pågått så länge att den ska betraktas som långvarig och arbetstagaren har inlett rättsliga eller administrativa förfaranden om villkor som enligt kollektivavtal eller lag ska tillämpas vid långvarig utstationering.

Arbetsgivares skadeståndsskyldighet

I 24 § utstationeringslagen regleras i dag att en arbetsgivare ska betala skadestånd till en arbetstagarorganisation vid brott mot ett kollektivavtal som har slutits som en följd av en stridsåtgärd eller varsel om en sådan åtgärd enligt den nuvarande 5 a §, dvs. mot ett kollektivavtal som innehåller regler för kortvarigt utstationerade arbetstagare. Samma sak bör gälla även om brottet avser ett sådant kollektivavtal som innehåller regler för långvarigt utstationerade arbetstagare och som har tillkommit efter varsel om eller vidtagna stridsåtgärder enligt den i detta betänkande föreslagna regleringen.

Vidare bör skadestånd till arbetstagaren kunna utgå vid arbetsgivarens brott mot repressalieskyddet även i fall där arbetstagaren har inlett rättsliga eller administrativa förfaranden om villkor som enligt kollektivavtal eller lag ska tillämpas vid långvarig utstationering. Någon justering av 24 § utstationeringslagen för att åstadkomma detta bör dock inte vara nödvändig.

I det föregående har vi föreslagit att en arbetsgivare ska vara skyldig att upplysa en arbetstagare om att en eller flera andra arbetstagare tidigare har varit utstationerade för att utföra samma arbete på samma plats. Även den skyldigheten bör vara skadeståndssanktionerad genom ett tillägg till 24 § utstationeringslagen.

Rättegångsregler

I 25 § utstationeringslagen anges i dag vilka tvister enligt utstationeringslagen som ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Det gäller bland annat mål som rör lagreglerade villkor som ska tillämpas vid utstationering som inte är långvarig. Utredningen anser att det är lämpligt att också mål om tvister

vid långvarig utstationering bör handläggas enligt den lagen. Utredningen anser också att det är lämpligt att den föreslagna nya 5 d § andra stycket utstationeringslagen, om att en arbetsgivare ska underätta en utstationerad arbetstagare om han eller hon ersätter en annan arbetstagare, ska handläggas enligt lagen om rättegången i arbets tvister. När det gäller mål och tvister rörande den skyldigheten bör de bestämmelser i medbestämmandelagen som räknas upp i 27 § utstationeringslagen och som handlar om väckande av talan och om påkallande av förhandling tillämpas.

När det gäller preskription räknas i dag i 26 § utstationeringslagen upp vilka preskriptionsbestämmelser som enligt respektive lag ska tillämpas i mål enligt 5 § första stycket utstationeringslagen. I utredningens förslag om vilka författningsreglerade villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering räknas dock inte varje enskild lag upp som ska tillämpas vid långvarig utstationering. Förslaget innebär i stället att det generellt anges att även andra arbets- och anställningsvillkor i svensk lag eller annan författning, förutom såvitt avser vissa undantagna typer av villkor. I enlighet med detta sätt att utforma bestämmelsen anser utredningen att det är tillräckligt att när det gäller preskription hänvisa till varje enskild arbetsrättslig lag som kan bli tillämplig. Vi har bedömt det som lämpligast att genom ett nytt tredje stycke i 26 § utstationeringslagen ange att i fråga om preskription tillämpas vad som enligt respektive lag eller annan författning gäller i fråga om de arbets- och anställningsvillkor som målet rör.

6.5.13 En följdändring i 11 § utstationeringslagen

Förslag: I 11 § tredje stycket utstationeringslagen ska hänvisas till 5 h § utstationeringslagen i stället för till 5 d § samma lag.

11 § utstationeringslagen handlar om arbetsgivares skyldighet att utse en kontaktperson och anmäla honom eller henne till Arbetsmiljöverket. Kontaktpersonen ska enligt bestämmelsens tredje stycke till myndigheter och arbetstagarorganisationer tillhandahålla sådana handlingar som visar att kraven i utstationeringslagen är uppfyllda. Utan att någon ändring behöver ske kommer denna skyldighet att

gälla även beträffande handlingar som visar att arbetsgivaren uppfyller sina skyldigheter enligt de ändringar som i detta betänkande föreslås i utstationeringslagen.

Skyldigheten enligt 11 § tredje stycket gäller inte i förhållande till arbetstagarorganisationen om arbetsgivaren är skyldig att tillhandahålla handlingarna enligt den nuvarande 5 d § utstationeringslagen. Eftersom den nuvarande 5 d § med viss justering har flyttats till 5 h § bör en följdändring göras i 11 § tredje stycket utstationeringslagen.

7 Transparens, myndighetssamarbete samt övervakning, kontroll och efterlevnad

7.1 Uppdraget

Enligt kommittédirektiven ska utredningen bedöma vilka författningsändringar som krävs för att genomföra ändringsdirektivets¹ bestämmelser om tillgång till information och vid behov utarbeta nödvändiga författningsförslag. Eventuella förslag som rör information om de villkor som ska garanteras vid långvarig utstationering bör enligt direktiven ta sin utgångspunkt i gällande system. Eventuella förslag ska utarbetas på ett sätt som värnar arbetsmarknadens parter rätt att vidta stridsåtgärder och deras partsautonomi.

Vidare ska utredningen enligt kommittédirektiven bedöma om ändringsdirektivets bestämmelser om samarbete mellan myndigheter motiverar författningsändringar och i så fall utarbeta nödvändiga författningsförslag. Eventuella utökade uppgifter kopplade till samarbetet mellan myndigheter bör enligt kommittédirektiven i första hand hanteras av Arbetsmiljöverket.

Utredningen ska slutligen bedöma om reglerna i svensk rätt uppfyller ändringsdirektivets bestämmelser om övervakning, kontroll och efterlevnad. Särskilt ska analyseras om de ändrade bestämmelserna i utstationeringsdirektivets artikel 5 motiverar författningsändringar och om gällande lagstiftning om sanktioner vid överträdelser mot bestämmelser som är tillämpliga vid utstationering uppfyller

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EUT L 173 9.7.2018, s. 16–24).

kraven i det nya sjätte stycket i artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet². Bedöms författningsändringar vara nödvändiga ska författningsförslag läggas fram. Även i denna del ska gällande system för genomförandet av utstationeringsdirektivet i svensk rätt bilda utgångspunkt för utredningens överväganden och eventuella förslag.

7.2 Nuvarande förhållanden

7.2.1 Allmänt om utstationeringsdirektivets krav på transparens och på ett effektivt genomförande

Direktivets ursprungliga reglering på området

Utstationeringsdirektivet har flera syften. Det syftar till att skydda arbetstagare som utstationeras inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning och till att motverka s.k. social dumpning. Det sker genom att det anges att vissa av de arbets- och anställningsvillkor som gäller enligt regleringen i värdlandet ska tillämpas på utstationerade arbetstagare även om ett annat lands rättsordning är tillämplig på anställningsförhållandet.

Utstationeringsdirektivet syftar också till att främja den fria rörligheten för tjänster inom EU. Även det syftet kan sägas uppfyllas genom att det klargörs vilka villkor som ska tillämpas vid en utstationering och därmed till att tjänsteutövare inom EU kan beräkna vad det skulle kosta att utföra en tjänst i ett annat medlemsland och sätta ett pris för tjänsten.

Även en utstationerad arbetstagare har ett befogat intresse av att på förhand kunna veta vilka villkor som kan komma att tillämpas och som han eller hon alltså har rätt till under en utstationering i värdlandet.

I syfte att direktivets olika ändamål ska kunna få genomslag i praktiken fanns redan från början i utstationeringsdirektivet vissa regler om transparens och krav på ett effektivt genomförande i medlemsstaterna. I artikel 4 fanns och finns alltså regler om att medlemsstaterna ska utse ett eller flera förbindelsekontor eller en eller flera nationella behöriga instanser. Syftet med dessa förbindelsekontor eller behöriga instanser är att de ska kunna besvara motiverade

² Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EGT L 18, 21.1.1997, s. 1–6).

förfrågningar från andra medlemsstaters myndigheter och lämna information angående utsändande av arbetstagare till andra medlemsstater, inbegripet information om uppenbart missbruk eller om gränsöverskridande verksamheter som antas vara olagliga.

Enligt artikel 4.3 i utstationeringsdirektivet är varje medlemsstat skyldig att vidta åtgärder för att information om vilka av värdlandets arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid utstationering i landet ska vara allmänt tillgängliga.

I utstationeringsdirektivets artikel 5 har sedan det antogs ålagts medlemsstaterna att vidta lämpliga åtgärder om bestämmelserna i direktivet inte följs och i synnerhet att sörja för att arbetstagarna och/eller deras företrädare har tillgång till lämpliga förfaranden såvitt avser att säkerställa de skyldigheter som anges i direktivet. I direktivets artikel 6 anges vidare att talan för att göra gällande rätten till sådana arbets- och anställningsvillkor som arbetstagare ska tillförsäkras genom direktivet alltid ska kunna väckas i den medlemsstat inom vilken arbetstagaren är eller har varit utstationerad, dvs. i värdstaten.

Tillämpningsdirektivet

År 2014 antogs det s.k. tillämpningsdirektivet³, vars syfte var att stärka effektiviteten i genomförandet av utstationeringsdirektivet i medlemsstaterna.⁴ Direktivet innehåller utförliga bestämmelser som syftar till att förbättra tillgången till information vid utstationering, om administrativt samarbete mellan myndigheterna i medlemsstaterna, om kontroll och efterlevnad av direktivets bestämmelser samt om fullgörande, bl.a. i fråga om försvar av rättigheter, underlättande av klagomål och efterhandsutbetalningar.

När det gäller myndighetssamarbete anger tillämpningsdirektivet i artikel 6, 7 och 8 att medlemsstaterna ska ha ett nära samarbete och utan onödigt dröjsmål bistå varandra för att underlätta genomförandet, tillämpningen och efterlevnaden av tillämpningsdirektivet

³ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen) (EUT L 159, 28.5.2014, s. 11–31).

⁴ Se avsnitt 7.2.4 ovan.

och utstationeringsdirektivet. De ska bland annat bistå med information till myndigheter i andra länder och vidta utredningar vid missbruk av reglerna. Samarbetet omfattar också indrivning av sanktionsavgifter.

Värt att särskilt nämna är att det i tillämpningsdirektivets artikel 5 anges att information om arbets- och anställningsvillkor ska finnas på en officiell webbplats och att en kontaktperson hos det nationella förbindelsekontoret ska utses för att ansvara för informationsförfrågningar. Information om arbets- och anställningsvillkor som finns i kollektivavtal ska enligt artikeln också göras tillgängliga på ett öppet sätt. I övrigt återkommer vi något till innehållet i tillämpningsdirektivet i samband med redogörelsen för hur det har genomförts i svensk rätt samt i samband med våra överväganden och förslag i detta avsnitt.

EU-domstolens syn på frågan om transparens

Möjligheten för tjänsteutövare att ta reda på vilka arbets- och anställningsvillkor som ska gälla vid en utstationering har också tilldragit sig EU-domstolens intresse sedan utstationeringsdirektivet antogs. I *Laval*⁵ hade domstolen bl.a. att bedöma om det var tillåtet enligt utstationeringsdirektivet och i förhållande till den fria rörligheten för tjänster att vidta stridsåtgärder för att genomdriva krav på stridsåtgärder när det inte på förhand var klart vilken lön som skulle utgå enligt avtalet. Domstolen uttalade bl.a. att hindrandet av en tjänsteutövning genom fackliga stridsåtgärder inte kunde anses vara motiverade utifrån ett syfte med allmänintresse när de löneförhandlingar de syftade till att få till stånd avsåg ett nationellt sammanhang som kännetecknas av att det inte finns några bestämmelser av något slag som är tillräckligt preciserade och tillgängliga.⁶ Domstolen anförde vidare att det för ett företag som är etablerat i en annan medlemsstat i praktiken inte får bli omöjligt eller orimligt svårt att få kännedom om de skyldigheter i fråga om minimilön som åligger företaget.

⁵ Mål C-341/05, *Laval un Partneri Ltd mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet*, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan, och Svenska Elektrikerförbundet, ECLI:EU:C:2007:809.

⁶ *Laval* dommen p. 110.

Vikten av förutsebarhet i fråga om tillämpliga villkor har framhållits även i senare praxis från EU-domstolen. I den tidigare i detta betänkande behandlade *Sähköalojen ammattiliitto ry*⁷, som rörde ett genomförande av utstationeringsdirektivet genom ett system med allmängiltigförklarade kollektivavtal, uttalade domstolen bl.a. att det visserligen är värdmedlemsstaten som har att bestämma beräknings-sätt och kriterier för hur minimilönen i utstationeringsdirektivets mening fastställs. Bestämmelserna måste emellertid, för att kunna göras gällande mot en utstationerande arbetsgivare, vara bindande och uppfylla kraven på öppenhet, vilket bl.a. innebär att de ska vara tillgängliga och tydliga.

7.2.2 Det ursprungliga svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet

I utstationeringsdirektivet har som framgått i det föregående redan från början funnits regler med innebörd att det i varje medlemsland ska finnas förbindelsekontor med vissa uppgifter. Förbindelsekontorens uppgifter och roll har sedermera utvecklats genom regleringen i tillämpningsdirektivet.

När utstationeringsdirektivet genomfördes i svensk rätt i slutet av 1990-talet utsågs Arbetsmiljöverket, som då hette Arbetarskyddsstyrelsen, som förbindelsekontor i utstationeringsdirektivets mening. Bakgrunden till det var att den mest omfattande regleringen som bedömdes kunna aktualiseras i utstationeringssituationer fanns inom arbetsmiljöområdet och att myndigheten redan hade till uppgift att tillhandahålla information genom bl.a. en omfattande publikations-service och på Internet.

I utstationeringslagen anges alltså att Arbetsmiljöverket ska vara förbindelsekontor.⁸ Myndigheten har till uppgift att tillhandahålla information om de arbets- och anställningsvillkor som kan bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige. I fråga om information om kollektivavtal som kan komma att bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige skulle myndigheten enligt utstationeringslagen i dess ursprungliga lydelse hänvisa till berörda kollektivavtalsparter.

⁷ Dom C-396/13, *Sähköalojen ammattiliitto ry mot Elektrobudowa Spółka Akcyjna*, ECLI: EU: C:2015:86.

⁸ 9 §.

I den delen har rollen förändrats något på sätt som kommer att beskrivas senare i detta avsnitt.

Arbetsmiljöverket ska enligt 9 § utstationeringslagen även samarbeta med motsvarande förbindelsekontor i andra länder inom EES och Schweiz.

Lagstiftaren tänkte sig vid det ursprungliga genomförandet av utstationeringsdirektivet att den information som myndigheten i egenskap av förbindelsekontor skulle tillhandahålla skulle kunna vara ganska allmän. I många fall skulle det räcka med att hänvisa till olika lagar. Förbindelsekontoret skulle också kunna förklara hur det svenska systemet med dispositiva lagregler och kollektivavtal fungerar och upplysa om vilket kollektivavtalsområde som kan komma att bli tillämpligt. Myndigheten skulle i övrigt hänvisa till parterna för närmare information om avtalsvillkoren.

Lagstiftaren ansåg att viss information skulle tillhandahållas på engelska men att myndigheten själv kunde få bestämma om det behövdes information på något mer språk.⁹

Arbetsmiljöverket fick också i uppdrag att sköta den samverkan mellan myndigheter som ska finnas enligt utstationeringsdirektivet. Några särskilda uppgifter när det gäller internationell myndighets-samverkan fick myndigheten dock inte. Sverige hade, som det redogjordes för i förarbetena, ingen större erfarenhet av utstationeringar och den utländska verksamhet som förekommit i landet bedömdes inte ha medfört några problem.¹⁰

7.2.3 Åtgärder med anledning av Lavaldomen

Efter EU-domstolens avgörande i *Laval*¹¹ sågs den svenska lagstiftningen över och ett flertal ändringar i utstationeringslagen föreslogs beträffande Arbetsmiljöverkets roll som förbindelsekontor och transparensen i fråga om vilka villkor som ska gälla vid utstationering i Sverige. Myndigheten gavs i samband med införandet av den s.k. lex Laval i april 2010 en mer aktiv roll när det gäller att upplysa om vilka villkor som kan komma att krävas vid en utstationering i

⁹ Prop. 1998/99:90, s. 30 f.

¹⁰ Prop. 1998/99:90, s. 31 f.

¹¹ Mål C-341/05, *Laval un Partneri Ltd mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan, och Svenska Elektrikerförbundet*, ECLI:EU:C:2007:809.

Sverige, inte bara enligt lag utan även enligt kollektivavtal, särskilt sådana kollektivavtalsvillkor som en facklig organisation enligt regleringen har rätt att gå till strid för.

Utifrån det sätt som utstationeringsdirektivet är genomfört i Sverige krävde myndighetens nya informationsskyldighet också att kollektivavtalsvillkoren gjordes tillgängliga hos Arbetsmiljöverket. I utstationeringslagen infördes därför en skyldighet för arbetstagarorganisationer att till Arbetsmiljöverket ge in sådana kollektivavtalsvillkor som de skulle kunna komma att kräva med stöd av stridsåtgärder.

Lagstiftaren gjorde bedömningen att det borde ligga i de fackliga organisationernas intresse att se till att det svenska systemet med kollektivavtal i förhållande till utländska tjänsteutövare blir transparent och förutsebart för utländska företag och att organisationerna alltså på frivillig grund skulle komma att ge in villkoren. Någon sanktion kopplad till skyldigheten att lämna in kollektivavtalsvillkor föreslogs därför inte. Inte heller föreslogs att det skulle vara en förutsättning för rätten att vidta stridsåtgärder att de begärda villkoren hade getts in till Arbetsmiljöverket. En sådan åtgärd skulle enligt lagstiftarens bedömning bl.a. innebära en alltför långtgående inskränkning av rätten att vidta stridsåtgärder.¹²

Det underströks att arbetsmarknadens parter även fortsatt ansvarar för tolkningen av sina kollektivavtal. Vid frågor om tolkningen av kollektivavtalsvillkor skulle myndigheten precis som tidigare kunna hänvisa till avtalsparterna.¹³

7.2.4 Genomförandet av tillämpningsdirektivet

I mitten av maj 2014 antogs inom EU det s.k. tillämpningsdirektivet, som bland annat syftar till att förbättra möjligheten för tjänsteutövare inom EU att få information om vilka arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid en utstationering. Enligt direktivet har medlemsstaterna bland annat en skyldighet att se till att sådan information finns allmänt tillgänglig utan kostnad och kan lämnas på ett tydligt, öppet, fullständigt och lättillgängligt sätt på distans och på elektronisk väg. Informationen ska finnas tillgänglig på en

¹² Prop. 2009/10:48, s. 48.

¹³ Prop. 2009/10:48, s. 61.

enda nationell webbplats och översättas till de språk som värdstaten anser vara mest relevanta. Syftet med dessa regler i tillämpningsdirektivet är att både tjänsteleverantörer som utstationerar arbetstagare och arbetstagarna själva lätt ska kunna ta del av vad som gäller när arbete ska utföras i en annan medlemsstat.

Vid genomförandet av tillämpningsdirektivet i svensk rätt gjordes bedömningen att Arbetsmiljöverket redan tillhandahåller information på ett sätt som uppfyller kraven i direktivet. Däremot ansåg lagstiftaren att det kunde ifrågasättas om den information som lämnades var tillräckligt tydlig, öppen och fullständig eller presenterad på ett tillräckligt lättillgängligt sätt. Därför gjordes vissa ändringar i utstationeringslagen samtidigt som Arbetsmiljöverkets uppdrag förtydligades.

Lagstiftaren konstaterade att Arbetsmiljöverkets möjlighet att tillhandahålla information om vilka arbets- och anställningsvillkor som gäller för utstationerade arbetstagare förutsätter att de fackliga organisationerna i sin tur lämnar in kollektivavtalsvillkor till myndigheten.¹⁴ Det konstaterades dock att endast ett fåtal kollektivavtal faktiskt hade lämnats in. Av den anledningen infördes i 9 § utstationeringslagen en något omarbetad skyldighet att lämna in kollektivavtal till Arbetsmiljöverket. Begränsningen till att endast villkor som en facklig organisation avser att kräva med stöd av stridsåtgärder togs bort och skyldigheten gjordes generell.

Alla fackliga organisationer omfattas alltså numera av skyldigheten att ge in villkor till Arbetsmiljöverket alldeles oavsett om utstationering är vanligt förekommande eller inte inom branschen och alltså oavsett om det kan förväntas att villkoren kan komma att krävas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare.

Skyldigheten att ge in kollektivavtalsvillkor omfattar alla villkor som den fackliga organisation som är part i avtalet har rätt att genomdriva med stöd av stridsåtgärder enligt 5 a § utstationeringslagen. Saknas villkor på ett visst område i kollektivavtalet, t.ex. om minimilön, behöver sådana villkor dock inte införas.

Däremot infördes inte heller i detta lagstiftningsarbete några sanktioner i de fall en facklig organisation inte lämnar in några avtalsvillkor. Lagstiftaren förutsatte att de fackliga organisationerna utifrån den justerade skyldigheten i utstationeringslagen skulle lämna in villkoren utan att någon sanktion behövde införas.

¹⁴ Prop. 2016/17:107, s. 75.

För att ytterligare underlätta transparensen i fråga om vilka villkor som ska gälla vid en utstationering i Sverige infördes en skyldighet för parterna på både arbetsgivar- och arbetstagersidan att ange kontaktfunktioner som kan vara behjälpliga med information om vilka villkor som kan komma att bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige.

För att underlätta möjligheten till kontroll för fackliga organisationer och myndigheter infördes även ändringar i utstationeringslagen som innebär skyldigheter för utstationerande arbetsgivare att tillhandahålla handlingar som visar att minimikraven i utstationeringslagens hårda kärna är uppfyllda. Det infördes även en skyldighet för företagens kontaktpersoner att i vissa fall tillhandahålla motsvarande information.

Vid genomförandet av tillämpningsdirektivet förtydligades också att Arbetsmiljöverket är behörig myndighet för utstationeringsfrågor och är skyldig att samarbeta med övriga myndigheter inom EES. Det infördes även regler i utstationeringslagen om att myndigheten har skyldighet att bistå andra myndigheter inom EES samt själv begära bistånd av dessa för att få information samt utföra kontroller, inspektioner och utredningar när det gäller utstationering av arbetstagare.

7.3 Ändringsdirektivet

7.3.1 Tillgång till information om arbets- och anställningsvillkor

Enligt artikel 3.1 fjärde stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet ska medlemsstaterna, utan att det påverkar artikel 5 i tillämpningsdirektivet, offentliggöra information om arbets- och anställningsvillkor, i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis, utan onödigt dröjsmål och på ett öppet sätt. Detta ska ske på den enda officiella nationella webbplats som avses i artikel 5 i tillämpningsdirektivet och informationen ska inbegripa de lönekomponenter som avses artikel 3.1 tredje stycket och samtliga arbets- och anställningsvillkor i enlighet med artikel 3.1 a i utstationeringsdirektivet i dess nya lydelse.

Vidare anges i artikel 3.1 femte stycket i utstationeringsdirektivet enligt dess nya lydelse att medlemsstaterna ska säkerställa att informationen på den enda officiella nationella webbplatsen är korrekt och aktuell. I det stycket anges också att kommissionen på sin webbplats ska offentliggöra adresserna till de enda officiella nationella webbplatserna.

7.3.2 Myndighetssamarbete

Artikel 4.2 andra stycket i utstationeringsdirektivet har genom ändringsdirektivet fått en ny lydelse.¹⁵ I bestämmelsen anges att medlemsstaterna ska möjliggöra samarbete mellan behöriga myndigheter eller organ, inbegripet offentliga myndigheter, vilka i enlighet med nationell lagstiftning ansvarar för att övervaka de arbets- och anställningsvillkor som anges i utstationeringsdirektivets artikel 3, inbegripet på unionsnivå. Samarbetet ska, liksom tidigare, särskilt bestå i att besvara motiverade förfrågningar från andra offentliga myndigheter eller organ om information angående gränsöverskridande uthyrning av arbetstagare till andra medlemsstater och bekämpa uppenbart missbruk eller gränsöverskridande fall av odeclarerat arbete och falskt egenföretagande som rör utstationering av arbetstagare.

Om den behöriga myndigheten eller det behöriga organet i den medlemsstat från vilken arbetstagaren sänds ut inte har den information som efterfrågats av den behöriga myndigheten eller det behöriga organet i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad ska myndigheten eller organet begära in denna information från andra myndigheter eller organ i den medlemsstaten. Vid ständiga förseningar i fråga om att tillhandahålla denna information till den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad ska kommissionen underrättas och vidta lämpliga åtgärder.

7.3.3 Övervakning, kontroll och efterlevnad

Genom artikel 1.4 i ändringsdirektivet ändras artikel 5 i utstationeringsdirektivet på visst sätt. I artikelns första stycke anges att den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad

¹⁵ Artikel 1.3 i ändringsdirektivet.

och den medlemsstat från vilken arbetstagaren utstationeras är ansvariga för att övervaka, kontrollera och verkställa de skyldigheter som fastställs i utstationeringsdirektivet och tillämpningsdirektivet. Lämpliga åtgärder ska vidtas om direktivet inte följs.

I artikelns andra stycke anges att medlemsstaterna ska fastställa regler om sanktioner för överträdelser av bestämmelserna i utstationeringsdirektivet och att sanktionerna ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.

Ett nytt tredje stycke i artikel 5 synes i stort motsvara det ursprungliga andra stycket i artikeln. Enligt stycket ska medlemsstaterna i synnerhet säkerställa att arbetstagarna och/eller deras företrädare har tillgång till lämpliga förfaranden för att säkerställa efterlevnaden av de skyldigheter som följer av direktivet.

I den ändrade artikel 5 i utstationeringsdirektivet finns också en bestämmelse som syftar till att förhindra kringgående av utstationeringsdirektivet, och som har koppling till reglerna i artikel 4 i tillämpningsdirektivet. I artikel 4 i tillämpningsdirektivet anges ett antal kriterier som kan vara av betydelse för att fastställa om en arbetstagare är utstationerad eller inte. Om en medlemsstat har gjort en övergripande bedömning enligt dessa kriterier och det har fastställts att ett företag felaktigt eller på ett bedrägligt sätt ger sken av att en arbetstagares situation omfattas av utstationeringsdirektivet ska medlemsstaten enligt ett nytt fjärde stycke i direktivets artikel 5 säkerställa att arbetstagaren omfattas av relevant lagstiftning och praxis.

Medlemsstaterna ska enligt femte stycket i den nya artikel 5 i utstationeringsdirektivet säkerställa att artikeln inte medför att den berörda arbetstagaren omfattas av mindre förmånliga villkor än de som är tillämpliga för utstationerade arbetstagare.

Till området övervakning, kontroll och efterlevnad får också artikel 3.1 sjätte stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet anses höra. I bestämmelsen anges att om det, i strid mot artikel 5 i tillämpningsdirektivet, i informationen på den enda officiella nationella webbplatsen inte anges vilka arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas, ska den omständigheten beaktas i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis när sanktioner fastställs för överträdelser av nationella bestämmelser som har antagits i enlighet med utstationeringsdirektivet. Omständigheten att informationen är eller har varit bristfällig ska beaktas i den utsträckning som krävs för att säkerställa att sanktionerna är proportionella.

7.4 Överväganden och förslag

7.4.1 Offentliggörande av information om arbets- och anställningsvillkor samt om lönekomponenter

Förslag: En arbetstagarorganisations skyldighet enligt 9 a § utstationeringslagen att ge in kollektivavtalsvillkor till Arbetsmiljöverket ska gälla även sådana arbets- och anställningsvillkor som organisationen får genomdriva med stöd av stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare.

9 § första stycket 2 utstationeringslagen ska justeras så att Arbetsmiljöverket även ska hjälpa till med information om sådana kollektivavtalsvillkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder vid långvarig utstationering.

Bedömning: Det ändrade utstationeringsdirektivets regler om offentliggörande av information om arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid utstationering i värdlandet föranleder i övrigt inga författningsändringar.

Allmänna överväganden

Som har beskrivits i avsnitt 7.3.1 ovan ska medlemsstaterna enligt den nya artikel 3.1 fjärde stycket i utstationeringsdirektivet offentliggöra viss information om arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid en utstationering i landet. Informationen ska kunna lämnas snabbt och på ett öppet sätt och den ska finnas på den enda officiella nationella webbplatsen i den mening som avses i artikel 5 i tillämpningsdirektivet.

Av den nya bestämmelsen i utstationeringsdirektivet framgår att kravet på att information ska offentliggöras gäller alla arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid en utstationering i landet, inbegripet sådana villkor som kan bli tillämpliga vid en långvarig utstationering. Också de lönekomponenter som innefattas i den lön som ska gälla vid en utstationering i landet omfattas av kravet.

I artikel 5 i tillämpningsdirektivet finns redan krav på att villkor som enligt ett medlemslands genomförande av utstationeringsdirektivet ska tillämpas vid en utstationering i landet ska finnas allmänt

tillgängliga på ett tydligt, fullständigt och lättillgängligt sätt. I samma artikel anges vidare redan i dag att medlemsstaterna ska se till att även lönevillkor i kollektivavtal ska finnas tillgängliga på ett öppet och tillgängligt sätt och även inkludera de komponenter som ingår i minimilönerna, metoderna för att beräkna den lön som ska betalas ut samt, i relevanta fall, kriterierna för att ingå i olika lönegrupper.

Tillämpningsdirektivet är sedan tidigare genomfört i svensk rätt. I nu aktuell del har genomförandet skett genom förordningen (2017:319) om utstationering av arbetstagare, enligt vilken Arbetsmiljöverket bl.a. är skyldig att tillhandahålla information om de arbets- och anställningsvillkor enligt författning eller kollektivavtal som ska tillämpas vid en utstationering i Sverige på ett sätt som överensstämmer med kraven i tillämpningsdirektivet. Utstationeringslagen innehåller också, som har beskrivits tidigare, en skyldighet för svenska arbetstagarorganisationer att lämna in sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 a § utstationeringslagen till Arbetsmiljöverket. Den skyldigheten följer av 9 a § utstationeringslagen, enligt vilken berörda arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer också har en skyldighet att till Arbetsmiljöverket anmäla en kontaktfunktion som kan lämna information om kollektivavtalsvillkoren.

Mot den bakgrunden gör utredningen bedömningen att svensk rätt som utgångspunkt redan står i överensstämmelse med ändringsdirektivets regler om offentliggörande av information om tillämpliga arbets- och anställningsvillkor vid utstationering i Sverige. Det som behöver närmare analyseras är dock om några författningsändringar krävs när det gäller offentliggörande av information om sådana villkor som, till följd av genomförandet av ändringsdirektivet i sig, ska tillämpas vid långvarig utstationering. Dessutom behöver närmare utredas om det särskilt nämnda kravet på att komponenterna i den lön som ska tillämpas vid utstationering i Sverige ska offentliggöras föranleder någon författningsändring.

Innan vi går in på dessa frågor ska dock konstateras att det nya femte stycket som genom ändringsdirektivet införs i artikel 3.1 i utstationeringslagen enligt vår bedömning inte kräver någon lagstiftningsåtgärd. Kravet enligt bestämmelsen på att medlemsstaterna ska säkerställa att informationen på den enda officiella nationella webbplatsen är korrekt och aktuell får anses vara uppfyllt i svensk rätt. Arbetsmiljöverket är i egenskap av Sveriges förbindelsekontor i utstationeringsfrågor skyldig att tillhandahålla den information som

krävs för att uppfylla utstationeringsdirektivet. I detta uppdrag får anses ligga att se till att den informationen är korrekt och aktuell. I övrigt riktar sig det nya stycket i artikel 3.1 till kommissionen och föranleder alltså inte någon ändring i svensk rätt.

En skyldighet att ge in kollektivavtalsvillkor för långvarigt utstationerade arbetstagare till Arbetsmiljöverket

Det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet bygger på att fackliga organisationer under vissa förutsättningar får vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare. Enligt dagens regler får bara vissa angivna typer av villkor krävas med stöd av sådana åtgärder.

En viktig del i det ursprungliga svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet är att svenska arbetstagarorganisationer är skyldiga att lämna in sådana villkor som får krävas med stöd av stridsåtgärder enligt 5 a § utstationeringslagen till Arbetsmiljöverket. På det sättet kan utländska tjänsteutövare, vid behov med hjälp av Arbetsmiljöverket eller genom en sådan kontaktfunktion som varje arbetstagar- och arbetsgivarorganisation ska ha anmält till myndigheten, ta reda på vilka villkor som enligt kollektivavtal kan bli tillämpliga under en utstationering i Sverige.

Enligt vår uppfattning saknas skäl att hantera kollektivavtalsvillkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt det i avsnitt 6.5.5 lämnade förslaget annorlunda. Även i fråga om villkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder vid långvarig utstationering bör kravet på transparens och förutsebarhet enligt utstationeringsdirektivet och EU-rätten i övrigt innebära att den utländska tjänsteutövaren på ett enkelt sätt ska kunna få information om villkoren.

Enligt kommittédirektiven ska utredningen vid genomförandet av ändringsdirektivets regler dessutom ta sin utgångspunkt i det gällande systemet. 9 a § första stycket utstationeringslagen bör därför kompletteras på så sätt att arbetstagarorganisationer ska vara skyldiga att lämna in även sådana villkor enligt kollektivavtal som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt vår i avsnitt 6.5.5 föreslagna reglering. På det sättet kan direktivets krav på tydlighet och transparens när det gäller kollektivavtalade villkor för långvarigt

utstationerade arbetstagare uppfyllas på ett sätt som överensstämmer med hur utstationeringsdirektivet i övrigt är genomfört i svensk rätt.

Berörda arbetstagar- och arbetsgivarorganisationers skyldighet enligt 9 a § andra stycket utstationeringslagen att anmäla en kontaktfunktion till Arbetsmiljöverket bör omfatta även nu aktuella kollektivavtalsvillkor. Genomförs den nyss diskuterade skyldigheten att lämna in kollektivavtalsvillkor avseende långvarigt utstationerade arbetstagare, på sätt som vi föreslår, genom en justering av lagrummets första stycke behövs dock ingen ytterligare lagstiftningsåtgärd för att åstadkomma detta.

I 9 § första stycket 2 utstationeringslagen anges i dag att Arbetsmiljöverket ska hjälpa till med information om sådana kollektivavtalsvillkor som avses 5 a § samma lag eller som annars kan bli tillämpliga. Enligt vår uppfattning är det, som en konsekvens av övriga förslag i detta betänkande, lämpligt att bestämmelsen justeras så att myndigheten ska hjälpa till även när det gäller sådana villkor som kan genomdrivas med stöd av stridsåtgärder vid långvarig utstationering.

Kravet på offentliggörande av lönekomponenter

I avsnitt 6.5.5 har vi redogjort för vår syn på det krav som ändringsdirektivet ställer när det gäller vilka komponenter som får användas när en lön i utstationeringsdirektivets mening bestäms på medlemsstatsnivå. Vår bedömning är att kravet är uppfyllt genom att stridsåtgärder mot utstationerande företag för att genomdriva kollektivavtalsvillkor om lön tillåts endast om lönen motsvarar det som enligt det aktuella centrala kollektivavtalet brukar gälla för motsvarande arbetstagare i Sverige.

Som sagts ovan anges dock i artikel 3.1 fjärde stycket i utstationeringsdirektivet i dess ändrade lydelse att information om de lönekomponenter som används när en lön i utstationeringsdirektivets mening bestäms ska offentliggöras på den enda officiella webbplatsen. Utredningen gör dock bedömningen att det krav som genom ändringsdirektivet kommer till uttryck i den aktuella artikeln inte innebär någon egentlig ändring jämfört med vad som får anses gälla enligt EU-rätten i dag. Redan i dag gäller nämligen, på sätt som bl.a. kommit till uttryck i den tidigare behandlade domen *Sähköalojen ammattiliitto*

ry, att den lön som krävs vid en utstationering måste ha bestämts utifrån kriterier som är tydliga, förutsebara och transparenta.

När det gäller svensk rätt finns som nämnts tidigare redan en skyldighet att lämna in kollektivavtalsvillkor till Arbetsmiljöverket, där lön kan vara ett sådant villkor. Om lönen består av olika komponenter bedömer utredningen att det redan i dag ligger i den skyldigheten att det framgår vilka komponenter som ingår i lönen. Redan i dag offentliggörs de villkor som ges in till Arbetsmiljöverkets hemsida, dvs. den svenska enda officiella webbplatsen i den mening som avses i tillämpningsdirektivet och ändringsdirektivet.

Dessutom finns, som nämnts tidigare, en skyldighet för berörda arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer att utse en kontaktfunktion som kan besvara frågor om de kollektivavtalsvillkor som har getts in till Arbetsmiljöverket och som alltså finns publicerade på hemsidan. Systemet i dess helhet bör därför redan enligt gällande rätt uppfylla kravet på transparens i fråga om vilka komponenter som ingår i den lön som kan komma att krävas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande företag.

Sammanfattningsvis anser utredningen att svensk rätt redan uppfyller ändringsdirektivets krav på transparens i nu aktuell del.

Kravet på offentliggörande av lagreglerade villkor vid långvarig utstationering

I fråga om författningsreglerade villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering har vi, utifrån de överväganden som redogörs för i avsnitt 6.5.2, valt att allmänt hänvisa till arbets- och anställningsvillkor som är tillämpliga på motsvarande arbetstagar i Sverige. Någon särskild uppräkningslista av varje enskilt villkor som ska tillämpas, motsvarande den reglering som i dag finns i 5 § utstationeringslagen, föreslås inte. Att vi har valt den lösningen för genomförandet av ändringsdirektivet i den delen har bl.a. sin bakgrund i att den utstationerande arbetsgivaren i situationer där en utstationering ska betraktas som långvarig anses ha fått en så stark anknytning till den svenska arbetsmarknaden att svensk rätt i princip ska tillämpas fullt ut på arbetstagar, förutom såvitt gäller vissa särskilt utpekade typer av villkor. Det nu sagda skulle kunna uttryckas som att den utstationerande arbetsgivaren när det gäller tillämpningen av arbets- och

anställningsvillkor närmast likställs med en arbetsgivare som är etablerad i Sverige. Det sättet att betrakta situationen får anses ha viss betydelse när det gäller även bedömningen av med vilken precision det måste anges vilka villkor som ska tillämpas vid en utstationering i landet.

Även när det gäller det ändrade utstationeringsdirektivets uttryckliga krav på transparens i fråga om vilka villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering bör det enligt vår uppfattning vara tillräckligt att allmänt hålla lagar och eventuella andra författningar som innehåller sådana arbets- och anställningsvillkor tillgängliga på den enda officiella webbplatsen, dvs. på Arbetsmiljöverkets hemsida. Redan i dag gäller enligt 3 § förordningen (2017:319) om utstationering av arbetstagare att villkor som gäller vid utstationering ska presenteras på ett tydligt sätt på den enda officiella webbplatsen. Det innebär att Arbetsmiljöverket på den enda officiella webbplatsen även kommer att behöva informera om de ytterligare lagar som kan bli tillämpliga vid långvarig utstationering.

Arbetsmiljöverket har enligt 9 § första stycket 1 redan i dag en skyldighet att hjälpa till med information om de arbets- och anställningsvillkor som kan bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige. Genom att fler författningsreglerade villkor kan bli tillämpliga genom reglerna om långvarig utstationering kommer den skyldigheten att omfatta även sådana villkor. I den mån det är möjligt och inom rimliga gränser kommer alltså Arbetsmiljöverket, utan att någon författningsändring behöver ske, att vid behov ha en skyldighet att hjälpa utstationerande företag med frågor om vilka villkor som faktiskt kan komma att bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige.

Mot bakgrund av ovanstående gör utredningen bedömningen att någon författningsändring inte är nödvändig för att uppfylla det ändrade utstationeringsdirektivets krav att offentliggöra villkor som enligt svensk lag eller annan författning ska tillämpas vid långvarig utstationering i Sverige.

7.4.2 Samarbete mellan myndigheter

Bedömning: Den nya lydelsen av artikel 4.2 i utstationeringsdirektivet föranleder inga författningsändringar.

Genom ändringsdirektivet justeras utstationeringsdirektivets artikel 4.2 om samarbete mellan behöriga myndigheter på visst sätt som har beskrivits i avsnitt 7.3.2. Såvitt utredningen kan bedöma synes det dels röra sig om vissa rent språkliga ändringar, dels vissa ändringar som tydligare knyter an förbindelsekontorens och andra behöriga myndigheters ansvar och uppgifter till tillämpningsdirektivets reglering. De exempel på uppgifter som särskilt räknas upp i artikeln när det gäller vad myndighetssamarbetet ska omfatta handlar om förhindrandet av missbruk av bestämmelser som rör utstationering av arbetstagare och verkar motsvara det som redan regleras genom bestämmelserna i tillämpningsdirektivet och i det ursprungliga utstationeringsdirektivet. Något nytt i sak kan inte utredningen se att det egentligen är fråga om.

Tillämpningsdirektivet är genomfört i Sverige genom utstationeringslagen, framför allt bestämmelserna i 9 b och 9 c §§. I dessa anges att Arbetsmiljöverket är behörig myndighet när det gäller att lämna bistånd till en behörig myndighet i annat land i utstationeringsfrågor när det gäller t.ex. utredningar vid utstationering av arbetstagare. Utstationeringslagen kompletteras av bestämmelser i förordningen om utstationering av arbetstagare som i sin tur hänvisar till att Arbetsmiljöverket ska fullgöra den informationsplikt som följer av utstationeringslagen och tillämpningsdirektivet. Det anges också i förordningens 6 § att Arbetsmiljöverket, om myndigheten i sin verksamhet upptäcker omständigheter som tyder på oegentligheter i samband med utstationering av arbetstagare, på eget initiativ och utan onödigt dröjsmål ska överlämna all relevant information till en behörig myndighet i ett annat land inom EES som kan beröras av informationen.

De uppgifter som i dag åligger Arbetsmiljöverket enligt gällande svensk rätt är alltså relativt generellt uttryckta. Det handlar om att bistå med information och hjälp i frågor som rör utstationering och missbruk och kringgående av regelverket som anknyter till detta.

Av 8 § förvaltningslagen (2017:900) följer en allmän skyldighet för myndigheter att samverka med andra myndigheter och att i

rimlig utsträckning hjälpa den enskilde genom att själv inhämta upplysningar eller yttranden från andra myndigheter. Arbetsmiljöverket har också särskilda uppdrag att samarbeta med andra myndigheter i Sverige som har uppgifter och information som rör utstationerade företag och utstationerade arbetstagare. Detta gäller både när det gäller att samordna digital information¹⁶ och utveckla ändamålsenliga och effektiva metoder för myndighetsgemensam kontroll för att motverka fusk, regelöverträdelser och brottslighet i arbetslivet.¹⁷ Det krav på myndighetssamarbete som genom ändringsdirektivet kommer till uttryck i artikel 4.2 i utstationeringsdirektivet är därmed enligt utredningens bedömning redan omhändertaget i Sverige.

Sammantaget gör utredningen bedömningen att de uppgifter som anges i utstationeringsdirektivets artikel 4.2 i dess nya lydelse redan bör ingå i Arbetsmiljöverkets uppgifter i egenskap av förbindelsekontor. Någon författningsändring med anledning av ändringsdirektivet i den delen bedöms alltså inte vara nödvändig.

I den nya lydelsen av utstationeringsdirektivets artikel 4.2 anges att kommissionen ska underrättas vid ständiga förseningar i att tillhandahålla information till medlemsstaten inom vilken arbetstagaren är utstationerad. Den regeln synes uteslutande vara riktad till medlemsstaterna och behöriga myndigheter i medlemsstaterna och innebär inga rättigheter eller skyldigheter för någon enskild. Den delen av artikeln behöver enligt vår bedömning inte särskilt genomföras i svensk rätt. Det ska dock nämnas att Arbetsmiljöverket inom ramen för utredningen har informerat om att samarbetet med andra medlemsländer när det gäller utstationering fungerar mycket väl och att förfrågningar mellan de behöriga myndigheterna inom EU hanteras snabbt och effektivt.

¹⁶ A2017/01962/ARM och A2017/00185/ARM.

¹⁷ A2017/02422/ARM och A2017/00678/ARM.

7.4.3 Övervakning, kontroll och efterlevnad

Bedömning: Justeringen av artikel 5 eller den nya artikel 3.1 sjätte stycket i utstationeringsdirektivet föranleder inga författningsändringar.

Utgångspunkter

Som har beskrivits i avsnitt 7.3.3 ändras artikel 5 i utstationeringsdirektivet på visst sätt genom ändringsdirektivet. Även när det gäller dessa förändringar synes det till stor del röra sig om rent språkliga justeringar samt om förändringar som verkar syfta till att tydligare koppla samman utstationeringsdirektivets reglering till den som finns i tillämpningsdirektivets regler om övervakning, kontroll och efterlevnad av utstationeringsdirektivet. I dessa delar gör utredningen bedömningen att svensk rätt redan står i överensstämmelse med det ändrade utstationeringsdirektivets krav.

De bestämmelser som vi bedömer som nya i förhållande till den gällande regleringen på EU-nivå är artikel 3.1 sjätte stycket samt artikel 5 fjärde och femte stycket och i utstationeringsdirektivet. Det finns därför skäl att närmare analysera om dessa bestämmelser föranleder någon förändring av svensk rätt.

Jämkning av sanktioner i vissa fall

Innebörden av den nya artikel 3.1 sjätte stycket i utstationeringsdirektivet får anses vara att det vid bestämmandet av sanktioner mot ett utstationerande företag för brott mot någon skyldighet som följer av värdlandets reglering som genomför utstationeringsdirektivet ska finnas utrymme att beakta att skyldigheten inte tillräckligt tydligt har framgått av informationen på den nationella webbplatsen. Det ska i så fall finnas en möjlighet att justera sanktionen så att den framstår som proportionell i förhållande till brottet mot skyldigheten.

Enligt utredningens uppfattning bör den praktiska situation som den nya artikeln avser rimligen vara att arbetsgivaren på grund av brister i informationen om vilka villkor som ska tillämpas under en utstationering ger utstationerade arbetstagare sämre villkor än de

egentligen haft rätt till och därmed riskerar att drabbas av någon sanktion. Det bör dock självfallet också kunna handla om att det utstationerande företaget har underlåtit att iaktta exempelvis en anmälningsskyldighet vid utstationering och att detta berott på bristfällig information på den enda officiella webbplatsen i värdlandet.

Det kan för svenskt vidkommande konstateras att sanktionsavgifter som kan bli aktuella att ta ut enligt 14 § utstationeringslagen kan sättas ned eller helt falla bort om den överträdelse som föranlett sanktionen är ursäktlig eller om det annars med hänsyn till omständigheterna skulle vara oskäligt att ta ut sanktionsavgiften. Detsamma gäller enligt 8 kap. 6 § arbetsmiljölagen (1977:1160) i fråga om sanktionsavgifter som tas ut på grund av brott mot någon föreskrift som har meddelats med stöd av 4 kap. 1–8 §§ i den lagen liksom enligt 26 a § arbetstidslagen (1982:673) i fråga om sanktionsavgifter som tas ut med stöd av 21 § i den lagen. Sanktionsavgifter som tas ut med stöd av lagen (2008:475) om kör- och vilotid vid internationell järnvägstrafik och lagen (2005:426) om arbetstid m.m. för flygpersonal inom civilflyget kan på motsvarande sätt sättas ned eller falla bort. Det följer av 27 b § respektive 10 b § i dessa lagar. Också en sådan övertidsavgift som får tas ut med stöd av lagen (2005:395) om arbetstid vid visst vägtransportarbete kan enligt 28 § i den lagen sättas ned eller efterges om särskilda omständigheter föreligger.

Även reglerna om skadestånd för brott mot kollektivavtal som slutits med stöd av stridsåtgärder enligt bestämmelserna i utstationeringslagen, samt för andra brott mot utstationerande arbetsgivares skyldigheter i den lagen, innebär att såväl det ekonomiska som det allmänna skadestånd som ska betalas utifrån en skälighetsbedömning kan sättas ned eller helt falla bort. Det följer av 24 § utstationeringslagen.

Också i de enskilda lagar som enligt utstationeringslagens reglering ska tillämpas vid utstationering i Sverige finns bestämmelser med innebörd att ett skadestånd på grund av ett eventuellt brott mot lagens bestämmelser kan sättas ned eller helt falla bort om det vid en rättslig prövning bedöms vara skäligt. Även vid brott mot bestämmelser i kollektivavtal som har slutits på frivillig grund mellan en svensk arbetstagarorganisation och en utstationerande arbetsgivare bör kunna finnas utrymme att vid en rättslig prövning beakta att ett villkor som är otydligt formulerat kan innebära att skadeståndet för ett eventuellt kollektivavtalsbrott sätts ned. I det senare fallet är det

dock inte nödvändigtvis så att det rör sig om ett villkor som det ska finnas information om på Arbetsmiljöverkets hemsida.

När det gäller Arbetsmiljöverkets tillsyn över vissa av de lagar och med stöd av dessa lagar utfärdade föreskrifter som ska tillämpas vid en utstationering i Sverige finns stöd för att i vissa fall meddela förelägganden och förena dessa med viten. Döms ett sådant vite ut skulle det kunna betraktas som en sanktion i den mening som avses i artikel 3.1 sjätte stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet, även om det inte direkt döms ut på grund av ett brott mot någon bestämmelse utan på grund av en underlåtenhet att följa myndighetens föreläggande. I vitesinstitutet finns dock inbyggt krav på tydlighet i fråga om det föreläggande som har förenats med vite. Det finns också enligt 9 § lagen (1985:206) om viten en möjlighet för domstol att sätta ned eller jämka ett vitesbelopp om det finns särskilda skäl.

Vissa av de lagar som ska tillämpas vid utstationering i Sverige är straffrättsligt sanktionerade. Inom straffrätten finns ett visst utrymme att i ansvarsfrågan beakta okunskap om innehållet i en straffrättsligt sanktionerad lag, s.k. straffrättsvillfarelse, enligt 24 kap 9 § brottsbalken. Det bör även finnas ett visst utrymme att vid bestämmandet av påföljd beakta att den som dömts till ansvar inte känt till innehållet i den straffsanktionerade lagen.

Mot bakgrund av ovanstående finns enligt utredningens uppfattning enligt gällande rätt ett tillräckligt utrymme i svensk rätt att beakta att informationen om vad som gäller vid en utstationering i landet är bristfällig vid bestämmandet av sanktion för ett brott mot någon bestämmelse som ska tillämpas vid utstationering här. Någon författningsändring med anledning av ändringsdirektivet i nu aktuell del bedöms därför inte vara nödvändig.

Missbruk av reglerna om utstationering och säkerställande av villkor

I utstationeringsdirektivets artikel 5 införs regler som syftar till att förhindra att utstationeringsreglerna missbrukas. I det nya femte stycket anges att medlemsstaterna ska säkerställa att arbetstagaren omfattas av relevant lagstiftning och praxis i fall där ett företag felaktigt eller på ett bedrägligt sätt ger sken av att en arbetstagares situation omfattas av utstationeringsdirektivet.

Det är inte alldeles enkelt att förstå vad som avses med bestämmelsen. Sannolikt avses dock den situationen att en arbetsgivare felaktigt påstår att en arbetstagare som utför arbete i ett visst land är utstationerad i det landet i syfte att endast tillämpa vissa begränsade villkor i stället för att tillämpa landets reglering i dess helhet.

Sverige har genomfört tillämpningsdirektivets artikel 4, som det nya stycket i artikel 5 hänvisar till, genom bl.a. en ändring av 4 § utstationeringslagen. I den bestämmelsen anges numera att med en utstationerad arbetstagare avses en arbetstagare som vanligen arbetar i ett annat land men som under en begränsad tid utför arbete i någon av de situationer som anges i 3 § utstationeringslagen. Vid bedömningen om en arbetstagare under en begränsad tid utför arbete i Sverige ska de omständigheter som kännetecknar arbetet och arbetstagarens situation beaktas. Vidare ska enligt 1 § andra stycket samma lag vid bedömningen av om en arbetsgivare är etablerad i ett annat land än Sverige beaktas de omständigheter som rör arbetsgivarens verksamhet i det andra landet och, vid behov, verksamheten i Sverige.

Skulle en arbetsgivare felaktigt påstå att en arbetstagare är utstationerad i Sverige kan arbetstagaren och eventuellt en facklig organisation som företräder arbetstagaren i dag väcka talan i domstol för att få till stånd en prövning av om det rör sig om en utstationeringssituation eller inte. Skulle bedömningen göras att det inte rör sig om en utstationeringssituation bör frågan om vilka villkor arbetstagaren skulle ha haft rätt till bero på vilket lands rättsordning som är tillämplig på anställningsförhållandet. Utredningen kan inte se att den nya artikel 5 femte stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet innebär att någon justering av svensk rätt behöver ske.

I ett nytt sjätte stycke i utstationeringsdirektivets artikel 5 anges att medlemsstaterna ska säkerställa att den artikeln inte medför att den berörda arbetstagaren omfattas av mindre förmånliga villkor än de som är tillämpliga på utstationerade arbetstagare. Den situation som avses bör vara att en bedömning enligt den nyss beskrivna artikel 5 femte stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet leder till att en arbetstagare som arbetsgivaren påstår vara utstationerad i ett visst land i själva verket inte är det.

I sådana fall bör det kunna konstateras att det är arbetsgivaren som från början är av uppfattningen att det rör sig om en utstationeringssituation och att värdlandets regler i vissa avseenden därför ska tillämpas. Om arbetsgivaren på ett, som det uttrycks i direktivets

artikel 5 femte stycket, felaktigt eller bedrägligt sätt har uppgett att det rör sig om en utstationering bör det vara för att undvika att det lands lag där arbetet utförs blir fullt ut tillämplig.

Som konstaterats ovan kan en prövning av om en utstationerings-situation föreligger eller inte göras av svensk domstol. I fall där arbetsgivaren felaktigt har betraktat arbetstagaren som utstationerad och tillämpat villkor som gäller vid utstationering trots att anställningsförhållandet i själva verket fullt ut omfattas av svensk rätt kan arbetsgivaren bli skyldig att ersätta arbetstagaren för den förlust detta har inneburit för honom eller henne. Inte heller när det gäller det nya sjätte stycket i artikel 5 i utstationeringsdirektivet bör någon lagstiftningsåtgärd krävas för att svensk rätt ska stå i överensstämmelse med direktivet.

7.5 Något om utstationeringsregistret

Det ligger inte i utredningens uppdrag att föreslå ändringar i förordningen om utstationering av arbetstagare. För att genomförandet av ändringsdirektivet ska bli komplett bedömer utredningen dock att även förordningen bör ändras i vissa avseenden. Vi lämnar dock inga direkta förslag till det, utan kommer i detta avsnitt att lyfta fram de ändringar som utredningen anser är nödvändiga för att direktivet ska vara genomfört på ett effektivt sätt.

I utstationeringslagens 10 § anges att en arbetsgivare ska anmäla en utstationering till Arbetsmiljöverket senast när en utstationerad arbetstagare påbörjar sitt arbete i Sverige. Om förändringar sker i verksamheten som har betydelse för de uppgifter som anmälts ska arbetsgivaren anmäla de ändrade uppgifterna till Arbetsmiljöverket senast tre dagar efter det att förändringen skedde. I förordningen om utstationering av arbetstagare regleras vilka uppgifter som en arbetsgivare med stöd av 10 §§ i utstationeringslagen ska rapportera in till Arbetsmiljöverkets utstationeringsregister. Enligt 8 § ska en anmälan om utstationering innehålla uppgift om

1. arbetsgivarens namn, postadress och hemvist,
2. namn, personnummer eller, om sådant saknas, födelsedatum, postadress, telefonnummer och e-postadress till en behörig ställföreträdare för arbetsgivaren,

3. den typ av tjänst eller tjänster som ska utföras i Sverige,
4. planerad tidsperiod för tjänstens eller tjänsternas utförande i Sverige,
5. den eller de platser i Sverige där tjänsten eller tjänsterna ska utföras, och
6. namn och personnummer eller, om sådant saknas, födelsedatum för de arbetstagare som ska utstationeras till Sverige.

Det som i dag rapporteras i Arbetsmiljöverkets register är alltså den planerade tidsperioden för tjänstens eller tjänsternas utförande i Sverige, dvs. tidsperioden som avser företagets uppdrag i Sverige. Identiteten på de personer som utstationeras till Sverige ska också anges. Däremot anges inte i registret om en viss arbetstagares utstationering har föregåtts av en annan utstationeringsperiod för samma arbetstagare, eller om en arbetstagare ersätter en annan arbetstagare för att utföra samma arbete.

Som framgått i avsnitt 6.4.2 har utredningen gjort bedömningen att det är längden på en specifik arbetstagares utstationering eller, när en arbetstagare ersätts av en annan arbetstagare i vissa fall, den sammantagna längden på flera personers utstationeringar som avgör om det är fråga om en långvarig utstationering. Det blir då centralt för arbetsgivaren och arbetstagaren att veta när utstationeringen har pågått i mer än 12 månader och om arbetstagaren ersätter en annan arbetstagare och utför samma arbete på samma plats. Det är först när tidsgränsen uppnåtts, genom en enskild arbetstagares utstationeringslängd eller den sammantagna längden av flera arbetstagares utstationering, som de utökade villkoren måste tillämpas enligt direktivet.

Det är lika viktigt för den fackliga organisationen att veta om en arbetstagare har varit utstationerad i mer än 12 månader eller om en arbetstagare ersätter en annan utstationerad arbetstagare och på så sätt uppnår tidsgränsen, för att kunna bedöma om arbetsgivaren beträffande dessa arbetstagare är skyldig att tillämpa reglerna som särskilt gäller för långvariga utstationeringar.

Arbetstagaren och de fackliga organisationerna måste också kunna få reda på om en arbetsgivare lämnat in en motiverad anmälan, eftersom tidsfristen för tillämpning av villkoren då förlängs från 12 till 18 månader. Om ingen anmälan finns är ju arbetsgivaren skyldig att redan efter 12 månader tillämpa de utökade reglerna.

För att reglerna ska kunna fungera och det ska vara möjligt att veta när rätten till utökade villkor inträder måste alltså uppgifter på individnivå kunna lämnas ut till den som begär det.

I tillämpningsdirektivets artikel 9.1 a anges att en medlemsstat kan införa regler om att en tjänsteleverantör ska göra en enkel anmälan till behöriga nationella myndigheter innan en utstationering påbörjas i värdlandet. I samband med det anges att det bland annat kan krävas att tjänsteleverantören uppger ”det förväntade antalet klart identifierbara arbetstagare, utstationeringsperiodens förväntade längd och planerade start- och slutdatum, arbetsplatsens adress(er) samt vilka slags tjänster som ska utföras och vad som motiverar utstationeringen”. Dessa regler innebär att det är fullt förenligt med EU-rätten att införa krav på att en tjänstetillhandahållare anmäler varje individs uppskattade utstationeringsperiod samt planerad start- och slutdatum.

Som utredningen ser det är uppräknningen i tillämpningsdirektivet inte uttömmande. Det bör därför vara möjligt att införa fler krav på uppgifter för registrering än de som särskilt räknas upp i tillämpningsdirektivet, om det krävs för att ändringsdirektivet ska kunna genomföras på ett effektivt sätt. Det är därför enligt utredningens bedömning också möjligt att kräva att arbetsgivaren ska rapportera in till registret om arbetstagaren ersätter en annan arbetstagare på samma arbete och på samma plats samt att det ska anges i registret om en anmälan har lämnats in om att tidsgränsen för när de utökade villkoren ska tillämpas förskjuts till 18 månader. Det bör också övervägas om det ska anges i registret att en arbetstagare tidigare har varit utstationerad för samma arbetsgivares räkning. Att uppgifterna ska justeras om ändringar sker följer redan av utstationeringslagen. Att detta framgår av registret är också nödvändigt för att det ska vara möjligt för arbetstagare och fackliga organisationer att veta när villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare ska tillämpas.

Om en arbetstagare utstationeras inom ramen för en uthyrningssituation, dvs. sådan utstationering som avses i 3 § första stycket 3 utstationeringslagen, gäller redan i dag andra regler än de som normalt gäller för utstationerade arbetstagare. De villkor som kan krävas med stöd av stridsåtgärder är inte begränsade till miniminivå. Det är därför lika viktigt att det av utstationeringsregistret framgår om det är fråga om en uthyrningssituation. Även om detta

har gällt även tidigare och inte är något som ändras genom utredningens förslag anser utredningen att även denna uppgift bör framgå av registret. Att detta är tydligt är särskilt viktigt för de fackliga organisationerna som måste veta vilka villkor de ska kräva, eftersom det regelmässigt är andra villkor som gäller för utstationerade uthyrda arbetstagare.

Sammanfattningsvis anser utredningen att förordningen om utstationering av arbetstagare bör kompletteras. Det bör övervägas om en arbetsgivare ska vara skyldig att rapportera in i utstationeringsregistret när en arbetstagare påbörjar sin utstationeringsperiod i Sverige och hur länge den beräknas pågå. Det bör också övervägas om arbetsgivaren ska vara skyldig att ange om en utstationerad arbetstagare ersätter en annan arbetstagare med samma arbete på samma plats och om arbetstagaren tidigare har varit utstationerad för samma arbetsgivares räkning. Det bör också övervägas om det ska framgå av registret om en motiverad anmälan lämnats in för en viss utstationerad arbetstagare, så att det tydligt framgår att de utökade villkoren som gäller vid långvarig utstationering inte ska tillämpas förrän utstationeringen uppgår till mer än 18 månader samt om en arbetsgivare bör vara skyldig att rapportera in till registret om arbetstagarna utstationeras genom ett avtal om uthyrning av arbetskraft.

8 Förslagen i förhållande till EU-rätten och internationella åtaganden

Förslagen genomför ändringsdirektivet.¹ Utredningen bedömer att förslagen är förenliga med detta direktiv och med EU-rätten i övrigt.

Sverige är bundet av den europeiska sociala stadgan samt flera ILO-konventioner, bland annat konvention (nr 87) angående föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten och konvention (nr 98) angående tillämpningen av principerna för organisationsrätten och den kollektiva förhandlingsrätten. Därutöver är Sverige bundet av den europeiska konventionen den 4 november 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, vilken gäller som lag i Sverige (lag [1994:1219] om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna). Förslagen bedöms vara förenliga med nämnda internationella åtaganden.

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EUT L 173 9.7.2018, s. 16–24).

9 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Förslag: De föreslagna ändringarna i utstationeringslagen, uthyrningslagen och medbestämmandelagen ska träda i kraft den 30 juli 2020.

Den föreslagna 5 d § utstationeringslagen ska endast tillämpas avseende arbetstagare som påbörjar en utstationering i Sverige den 30 juli 2020 eller senare.

En anmälan enligt den föreslagna 5 a § andra stycket utstationeringslagen ska ha den verkan som anges där även om den arbetstagare som anmälan avser vid ikraftträdandet har varit utstationerad i Sverige i mer än 12 månader, om anmälan lämnas in till Arbetsmiljöverket senast den 30 juli 2020.

När det gäller vägtransportsektorn ska utstationeringslagen och uthyrningslagen i dess lydelse före de ändringar som föreslås i detta betänkande tillämpas till den dag då en lagstiftningsakt om ändring av direktiv 2006/22/EG vad gäller tillsynskrav och om fastställande av särskilda bestämmelser med avseende på direktiv 96/71/EG och direktiv 2014/67/EU för utstationering av förare inom vägtransportsektorn börjar tillämpas.

Enligt artikel 3.2 i ändringsdirektivet¹ ska de lagar och andra författningar som medlemsstaterna har antagit för att genomföra direktivet börja tillämpas från och med den 30 juli 2020. De nya och ändrade lagbestämmelser som föreslås i detta betänkande bör träda i kraft det datumet.

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EUT L 173 9.7.2018, s. 16–24).

När det gäller de bestämmelser som genomför det ändrade utstationeringsdirektivets regler om utstationerade arbetstagares villkor vid långvarig utstationering är det utredningens bedömning att direktivet kräver att varje arbetstagare som vid tidpunkten för ikraftträdandet har varit utstationerad i tillräckligt lång tid ska betraktas som långvarigt utstationerad enligt de nya bestämmelserna. Det innebär alltså att en arbetstagare som när ikraftträdandet äger rum har varit utstationerad i mer än 12 eller, i visst fall, 18 månader bör ha rätt till de ytterligare villkor som enligt lag tillkommer vid en långvarig utstationering. Likaså bör svenska arbetstagarorganisationer vid ikraftträdandet ha möjlighet att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare om arbetsgivarens tjänsteutövning i Sverige vid den tidpunkten har pågått eller enligt tjänsteavtalet ska pågå i mer än 12 månader. Det nu sagda bör inte behöva särskilt uttryckas i en övergångsbestämmelse utan kommer att gälla ändå.

Däremot behöver särskilda överväganden göras i fråga om tillämpningen av den föreslagna bestämmelsen om sammanläggning av tid i 5 d § utstationeringslagen och om arbetsgivares möjlighet enligt 5 a § andra stycket i samma lag att få till stånd ett uppskjutande av den tidpunkt då ytterligare villkor ska börja gälla.

I artikel 3.1 a tredje stycket i det ändrade utstationeringsdirektivet anges att en sammanläggning av tid i vissa fall ska ske när en arbetsgivare ersätter en utstationerad arbetstagare med en annan. Enligt utredningen talar såväl artikelns ordalydelse som rimlighets-skäl för att tid som andra arbetstagare eventuellt har utfört samma arbete på samma plats före ikraftträdandet inte ska beaktas när det avgörs huruvida en arbetstagare som vid tidpunkten för ikraftträdandet ska betraktas som långvarigt utstationerad eller inte. Det bör komma till uttryck i en övergångsbestämmelse, där alltså innebörden bör vara att endast tid som arbetstagaren vid tidpunkten för ikraftträdandet själv har varit utstationerad i Sverige ska räknas med vid bedömningen av hur länge utstationeringen har pågått.

I fall där en arbetstagare vid ikraftträdandet har varit utstationerad i Sverige i mer än 12 månader innebär utformningen av den föreslagna 5 a § andra stycket utstationeringslagen att arbetsgivare inte kommer att kunna få till stånd ett sådant uppskjutande av den tidpunkt då arbetstagaren ska betraktas som långvarigt utstationerad på det sätt som det ändrade utstationeringsdirektivet kräver. För att

tidpunkten ska skjutas upp till 18 månader krävs nämligen enligt den föreslagna bestämmelsens ordalydelse att en anmälan om det sker senast den dag då arbetstagaren varit utstationerad i 12 månader i Sverige. Genom en övergångsbestämmelse bör därför arbetsgivare i fråga om arbetstagare som dagen för ikraftträdandet har varit utstationerad i mer än 12 månader kunna få till stånd ett uppskjutande av den tidpunkt då arbetstagaren ska betraktas som långvarigt utstationerad i Sverige till efter 18 månader. För att anmälan ska få den verkan bör krävas att arbetsgivaren lämnar in den till Arbetsmiljöverket senast dagen för ikraftträdandet.

Särskilt om vägtransportsektorn

Enligt artikel 3.3 i ändringsdirektivet ska direktivet vara tillämpligt på vägtransportsektorn från och med den dag då en lagstiftningsakt om ändring av direktiv 2006/22/EG vad gäller tillsynskrav och om fastställande av särskilda bestämmelser med avseende på direktiv 96/71/EG och direktiv 2014/67/EU för utstationering av förare inom vägtransportsektorn börjar tillämpas. Innebörden av artikel 3.3 i ändringsdirektivet bör vara att de bestämmelser i svensk rätt som införs till följd av ändringsdirektivet inte ska tillämpas på vägtransportsektorn innan det direktiv som nämnts ovan har börjat att tillämpas. Detsamma gäller bestämmelser som har ändrats som en följd av genomförandet av ändringsdirektivet.

När detta skrivs är det inte fastställt när det direktiv som anges i ändringsdirektivets artikel 3.3 ska börja tillämpas. I en övergångsbestämmelse till utstationeringslagen och uthyrningslagen bör därför anges att respektive lag i dess lydelse före de ändringar som föreslås i detta betänkande ska tillämpas inom vägtrafiksektorn till den dag det aktuella direktivet ska börja tillämpas.

10 Konsekvenser av förslagen

10.1 Inledning

I utredningens uppdrag ingår att beräkna eventuella konsekvenser som förslagen kan medföra. Ekonomiska och andra konsekvenser för enskilda personer, för företag och för det allmänna av de förslag som lämnas ska redovisas enligt 14–15 a §§ kommittéförordningen (1998:1474) samt 6 och 7 §§ förordningen (2007:1244) om konsekvensutredning vid regelgivning. Om förslagen t.ex. innebär ökade kostnader för staten ska dessa redovisas och finansiering föreslås. Det ska också redovisas hur förslagen förhåller sig till regelverket om arbetsrättsliga krav vid offentlig upphandling. Om förslagen innebär samhällsekonomiska konsekvenser i övrigt, ska dessa redovisas.

10.2 Utredningens utgångspunkter för konsekvensutredningen

Utredningens uppdrag

Utredningens uppdrag har varit att genomföra det ändrade utstationeringsdirektivet¹, ändringsdirektivet, inom ramen för den svenska arbetsmarknadsmodellen och det gällande systemet för hur utstationeringsdirektivet² har genomförts i svensk rätt.

Ändringsdirektivet måste till följd av Sveriges medlemskap i EU genomföras. Direktivet innehåller regler som inte har någon motsvarighet i gällande svensk rätt. Det har därför inte funnits något utrymme att lämna rättsläget oförändrat eftersom Sverige då skulle

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 av den 28 juni 2018 om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EUT L 173 9.7.2018, s. 16–24).

² Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EGT L 18, 21.1.1997, s. 1–6).

bryta mot sina förpliktelser enligt EU-rätten, vilket inte är något framkomligt alternativ. Utredningens handlingsutrymme har därför i detta avseende varit begränsat.

Utredningens möjlighet att föreslå alternativa lösningar har också varit begränsade. Uppdraget har varit att utgå från det gällande systemet för hur utstationeringsdirektivet har genomförts i svensk rätt och därmed, som utredningen uppfattat det, i princip komplettera den gällande lagstiftningen med de nya regler som behöver införas för att genomföra ändringsdirektivet.

Utredningen har löpande under utredningsarbetet samrått med de sakkunniga och experter som förordnats i utredningen och med arbetsmarknadens parter och intresseorganisationen Företagarna för att diskutera vilka sätt som är mest lämpliga när det gäller att genomföra direktivet, både när det gäller reglernas tillämplighet och deras förenlighet med EU-rätten.

Utredningen har inte mer än i något avseende, när det gäller förslaget om att en arbetsgivare ska underrätta en utstationerad arbetstagare om att den ersätter en annan utstationerad arbetstagare, föreslagit regler som går längre än vad som anges i direktivet. Just den kompletterande regeln har föreslagits för att direktivet ska anses kunna genomföras på ett effektivt sätt, vilket också är ett krav enligt EU-rätten, se vidare i avsnitt 10.7 (konsekvenser för arbetstagare).

Som utredningen ser det är det huvudsakligen konsekvenserna för svenska aktörer som ska redovisas i en konsekvensutredning. Fokus ligger därför på detta. Hur förslaget påverkar utländska företag som endast tillfälligt verkar i Sverige redovisas mer översiktligt. Några exakta beräkningar över hur de föreslagna nya informationskraven påverkar dessa företag i enskilda fall görs inte, eftersom utredningen har bedömt att det är svårt att tillförlitligt uppskatta kostnaderna för utländska företag som i princip helt och hållet lyder under andra rättsordningar än vår egen.

Den faktiska tillämpningen av reglerna

Utstationeringslagen reglerar vilka rättigheter utstationerade arbetstagare minst ska tillförsäkras när de tillfälligt arbetar i Sverige. Detta innefattar ett antal lagreglerade rättigheter, bland annat vissa regler om arbetstid, semester och visst skydd mot diskriminering som

räknas upp i lagen, i den så kallade den hårda kärnan. Enligt de särskilda förutsättningar som gäller i utstationeringslagen kan fackliga organisationer varsla eller vidta stridsåtgärder för att kräva kollektivavtal som innehåller villkor som räknas upp i den hårda kärnan, om dessa överensstämmer med villkoren i ett centralt kollektivavtal och ger arbetstagarna bättre förmåner än vad som följer av de lagreglerade villkoren i den hårda kärnan. Tecknas ett kollektivavtal efter varsel eller stridsåtgärder får det begränsade rättsverkningar jämfört med vanliga svenska kollektivavtal. Ändringarna som föreslås i utstationeringslagen påverkar vilka villkor som gäller för de utstationerade arbetstagarna i utstationeringslagen.

Många utstationerande arbetsgivare väljer dock, frivilligt, att teckna vanliga svenska centrala kollektivavtal. Görs det är de skyldiga att i förhållande till den avtalsslutande fackliga organisationen och i förhållande till sina arbetstagare i Sverige följa det ingångna kollektivavtalet i sin helhet. Att villkoren ändras i utstationeringslagen påverkar då inte vare sig dem eller deras arbetstagare. Detta är viktigt att tänka på när konsekvenserna av lagändringarna i utstationeringslagen analyseras.

Det är okänt hur många av de utstationerande arbetsgivarna som väljer att bli bundna vanliga svenska kollektivavtal. Sedan införandet av Lex Laval år 2010 har det inte förekommit några processer i svensk domstol angående stridsåtgärder mot utstationerade företag i syfte att förmå dem att teckna kollektivavtal enligt utstationeringslagen.³ I LO:s rapport från 2013 Gäst i verkligheten⁴ anges att det vid den tidpunkten av LO-förbunden endast var IF Metall tecknade särskilda avtal med utländska företag. Inga andra LO-förbund uppgav då att de hade haft problem med att få utstationerande företag att teckna ett hängavtal som innebär att företaget åtar sig att följa branschens normala kollektivavtal. LO:s uppfattning är att det fortfarande i dag ser ungefär lika ut. Att det på industrisidan fortfarande tecknas särskilda avtal med utstationerande arbetsgivare bekräftas också av Svenskt Näringsliv. På TCO och Sacos områden är det oklart vilken typ av kollektivavtal som tecknas med utstationerande företag. Det är vidare enligt uppgift från Svenskt Näringsliv mycket

³ Av Medlingsinstitutets årsrapport från 2018 framgår att det inte förekommit avtalstvister mot utländska företag under de senaste åren, s. 48. Ett fall från 2018 finns men det rörde inte ett utstationerat företag.

⁴ LO:s Rapport Gäst i verkligheten – om utstationerad arbetskraft i praktiken av Claes-Mikael Jonsson och Göran Larsson. Juli 2013, s. 23.

ovanligt att utstationerande företag blir medlemmar i arbetsgivarorganisationer och på det sättet blir bundna av vanliga svenska kollektivavtal, förutom i mindre omfattning i bygg- och anläggningsbranschen. Åtminstone på LO-sidan förekommer därmed i ganska stor omfattning att utstationerade arbetsgivare är bundna av vanliga svenska kollektivavtal och inte avtal som är begränsade på det sätt som förutsätts i utstationeringslagen.

Det kan konstateras att konsekvenserna av ändringar i utstationeringslagen blir mer begränsade om utstationerande företag väljer att bli bundna av vanliga kollektivavtal genom hängavtal eller genom medlemskap i arbetsgivarorganisationer än de hade blivit om det normala hade varit att mer begränsade kollektivavtal tecknades efter varsel eller stridsåtgärder i enlighet med utstationeringslagen. Det finns dock inget som säger att det inte i framtiden kommer att bli vanligare att avtal tecknas i enlighet med det sätt som förutses i utstationeringslagen. I så fall kommer naturligtvis ändringarna i lagen att få konsekvenser för fler utstationerande arbetsgivare och större effekt på konkurrensen mellan svenska företag och utländska utstationerande företag. Utstationeringslagens regler får också indirekt antas ha stor effekt på marknaden över huvud taget eftersom de sätter ramen för hur fackliga organisationer kan agera och hur de kan använda sin stridsrätt, vilket styr handlingsutrymmet oavsett vilka kollektivavtal som tecknas.

Regelefterlevnad

Det är de fackliga organisationerna som inom ramen för den svenska arbetsmarknadsmodellen har i uppdrag att följa upp att utstationerande arbetsgivare följer ingångna kollektivavtal. När det rör sig om utstationerade arbetstagare innebär detta särskilda utmaningar. LO har rapporterat att de utstationerade arbetstagarna sällan är medlemmar i de svenska fackföreningarna och det förekommer att de utsätts för repressalier eller skickas hem i förtid om de gör gällande att de inte fått de rättigheter de har rätt till. Det är också ofta svårt för fackföreningar att ta reda på hur mycket pengar arbetstagarna

faktiskt får behålla i slutändan och veta om t.ex. avdrag görs på lönen sedan de återvänt hem.⁵

Det är normalt enklare för fackföreningarna att följa upp att inhemska arbetstagare får de förmåner de har rätt till enligt lag och avtal. De är oftare medlemmar i fackföreningen, känner till sina rättigheter och har oftare en tryggare ställning på arbetsmarknaden vilket innebär att de kan ställa krav på att få de förmåner de har rätt till på ett annat sätt än utstationerade arbetstagare.

Svårigheterna för de fackliga organisationerna att följa upp att ingångna kollektivavtal med utstationerande arbetsgivare verkligen följs kan därmed innebära att det finns större risk att utstationerade arbetsgivare inte uppfyller sina skyldigheter enligt lag och avtal än svenska arbetsgivare, vilket förstås också får konsekvenser för hur stort genomslag ändringarna i utstationeringslagen får i praktiken.

10.3 Utredningens förslag

Utredningen har haft i uppdrag att lämna förslag om hur ändringsdirektivet till utstationeringsdirektivet (ändringsdirektivet) ska genomföras i svensk rätt. I huvudsak innehåller förslaget fyra delar:

- Justeringar av vilka lagreglerade villkor som ska gälla för utstationerade arbetstagare och av villkor fackliga organisationer får vidta stridsåtgärder för att reglera genom kollektivavtal, där bland annat begreppet minimilön ändras till lön.
- Likabehandlingsprincipen i bemanningslagen⁶ görs tillämplig på utstationerade utthyrd arbetstagare.
- Fler regler i svensk rätt ska tillämpas för utstationerade arbetstagare när utstationeringen blivit långvarig.
- Vissa regler om information tillkommer.

För en närmare genomgång av förslagen hänvisas till avsnittet Sammanfattning. I det följande beskrivs respektive del något i samband med att konsekvenserna av förslagen analyseras.

⁵ LO:s Rapport Gäst i verkligheten – om utstationerad arbetskraft i praktiken av Claes-Mikael Jonsson och Göran Larsson. Juli 2013, s. 22 f.

⁶ Lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare.

10.4 Förhållandet till regelverket om arbetsrättsliga krav vid offentlig upphandling

Enligt 17 kap. lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (och motsvarande upphandlingslagar som gäller på övriga områden) gäller att en upphandlande myndighet får ställa särskilda miljömässiga, sociala, arbetsrättsliga och andra villkor för hur ett kontrakt ska fullgöras. En upphandlande myndighet ska, om det är behövligt, kräva att leverantören ska fullgöra kontraktet enligt angivna villkor om lön, semester och arbetstid. Myndigheten ska också kräva att leverantören ska säkerställa att dennes underleverantörer som direkt medverkar till att fullgöra kontraktet uppfyller de villkor som har ställts. Nivåerna på villkoren ska anges enligt de lägsta nivåer som följer av ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen. Villkoren ska dock alltid minst motsvara de nivåer som följer av lag. Myndigheten ska ge de centrala arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer som har slutit det centrala kollektivavtal som nivån på villkoren ska motsvara, tillfälle att yttra sig om det inte är obehövligt. En myndighet behöver inte ställa villkor om det saknas förutsättningar för myndigheten att ange nivån för ett villkor.

En leverantör ges enligt regelverket olika alternativ för att uppfylla de arbetsrättsliga villkoren som följer av kontraktet. Den kan antingen följa villkoren som de angivits i kontraktet eller tillämpa motsvarande villkor i ett och samma centrala kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen. Leverantören ska också anses uppfylla de arbetsrättsliga villkoren om den är en arbetsgivare som omfattas av tillämpningsområdet för utstationeringslagen och leverantören tillämpar motsvarande villkor om arbets- och anställningsvillkor enligt samma lag.

Enligt upphandlingslagstiftningen ska följaktligen samma villkor ställas upp för leverantörerna oavsett om de anlitar utstationerad personal eller inte så länge fullgörandet av kontraktet sker i Sverige. Villkoren som ska uppfyllas ska enligt reglerna uppgå till minst den lägsta nivån som gäller enligt lag eller kollektivavtal. Nivån är alltså inte knuten till utstationeringslagen och den nivå på villkoren som anges där. Varken urvalet av de arbetsrättsliga villkor som ska användas i kontraktsvillkoren i upphandling eller nivåerna på dessa påverkas därför direkt av de justeringar som görs i utstationeringslagen.

Påverkan är endast indirekt eftersom en leverantör förstås måste följa den nya utstationeringslagstiftningen där det alternativet blir aktuellt och då också kan riskera att bli utsatt för stridsåtgärder för att teckna kollektivavtal enligt de nya förutsättningar som anges i utstationeringslagen.

Utredningen kan inte förutse att justeringarna i utstationeringslagen har någon ytterligare påverkan på upphandlingslagstiftningen.

10.5 Vilka berörs av förslaget

Utredningens förslag genomförs huvudsakligen i utstationeringslagen. Den reglerar vilka lagregler som en utstationerande arbetsgivare ska se till att arbetstagare som utstationeras till Sverige ska tillförsäkras under utstationeringstiden. Det reglerar också under vilka förutsättningar fackliga organisationer kan vidta stridsåtgärder för att få till stånd kollektivavtal som reglerar villkor för utstationerade arbetstagare samt vissa särskilda rättigheter som utstationerade arbetstagare har. Förslaget påverkar därför både arbetsgivare, fackliga organisationer och utstationerade arbetstagare. Något fler arbetsgivare än tidigare kan komma att anses utstationera arbetstagare eftersom de nya reglerna om att utsändning genom att ett inhyrande företag skickar arbetstagaren vidare till ett annat land i vissa fall jämföras med att arbetsgivaren utstationerat arbetstagaren. Dessa regler innebär att en situation som inte tidigare omfattats av regelverket nu kommer att göra det.

Utöver detta påverkas även Arbetsmiljöverket eftersom utredningens förslag förutsätter att det register som myndigheten upprätthåller kompletteras med fler uppgifter. Utredningen föreslår också att Arbetsmiljöverket ska vara mottagare av den anmälan som den utstationerande arbetsgivaren kan göra för att skjuta upp tillämpningen av villkoren som tillkommer vid långvarig utstationering. Den är dessutom ansvarig för att informera om reglerna på sin webbplats.

Direktivet innehåller också en skyldighet för företag som hyr in utstationerade arbetstagare att i vissa fall informera det utstationerande bemanningsföretaget om vilka villkor som gäller i företaget. Denna skyldighet träffar svenska företag som hyr in personal från andra länder. Svenska företag som hyr in arbetstagare och avser skicka

den inhyrde arbetstagaren till ett annat land inom EES eller Schweiz ska också i vissa fall informera bemanningsföretaget om detta.

10.6 Konsekvenserna för staten

Förslagen påverkar Arbetsmiljöverket. Utredningen bedömer att fler uppgifter än tidigare behöver tas in i utstationeringsregistret. Detta register kan därför behöva justeras för att kunna rymma den information som behövs. Informationen på verkets webbplats om vad som gäller vid utstationering måste också uppdateras med de nya reglerna och kompletteras med hänvisningar till tillämplig lagstiftning vid långvarig utstationering. Även de fackliga organisationernas skyldighet att komplettera de villkor de lämnat in till Arbetsmiljöverket med uppgifter om vilka villkor som gäller vid långvarig utstationering föranleder att uppgifterna på verkets webbplats behöver uppdateras, vilket också innebär ett merarbete för Arbetsmiljöverket.

Kostnaden att uppdatera registret är en initial kostnad som sedan inte återkommer, medan övriga uppgifter som tillkommer är sådant som redan hanteras av verket. Utredningen bedömer att de senare i princip inte kommer att förorsaka några ytterligare kostnader utöver de som åligger myndigheten i dag. Däremot kommer uppdateringen av registret att föra med sig kostnader. Arbetsmiljöverket har uppskattat att det skulle ta ungefär tre till sex månader för en person på heltid att uppdatera registret med de förändringar som är nödvändiga med anledning av utredningens förslag. Arbetsmiljöverket har dock uppgivit till utredningen att de skulle vilja förbättra registret i allmänhet men att detta är ett mer omfattande arbete som inte kan hinnas med innan de föreslagna reglerna träder i kraft.

10.7 Konsekvenserna för utstationerade arbetstagare

Ändringarna i den hårda kärnan

Utstationerade arbetstagare får när förslagen genomförs rätt till fler svenska arbets- och anställningsvillkor under sin utstationeringstid till Sverige. Begreppet minimilön i utstationeringslagen ändras till lön, vilket kan betyda att fler lönekomponenter än tidigare kan inkluderas i de kollektivavtal som arbetstagarorganisationerna med

stöd av stridsåtgärder kan kräva att arbetsgivaren tecknar. Det har också tydliggjorts att villkor om inkvartering ingår i dessa. Finns det regler om rätt till inkvartering och standard på denna i det centrala kollektivavtalet tydliggörs alltså nu att samma krav med stöd av stridsåtgärder kan krävas i kollektivavtalet som gäller för utstationerade arbetstagare. På samma sätt tydliggörs att krav även kan ställas på ersättning för utgifter för resa, kost och logi för resor i Sverige.

Det har också förtydligats i utstationeringslagen att arbetstagarens rätt till ersättning för resa, kost och logi som avser resan från utstationeringslandet till Sverige och vistelsen här på grund av utstationeringen, regleras enligt nationell lagstiftning eller praxis som är tillämplig på anställningsförhållandet. Huruvida och om det finns en rätt till en sådan ersättning följer därför normalt av regleringen i arbetstagarens hemland. Av de kollektivavtalsvillkor som har lämnats in till Arbetsmiljöverket av vissa arbetstagarorganisationer, t.ex. av Byggnads, Seko (dvs. bygg- och anläggningsbranschen) och IF Metall, framgår att det i dag förutsätts att arbetstagaren får sådan ersättning.⁷ Om reglerna i utsändningslandet inte garanterar det kan det innebära att arbetstagaren får mindre ersättning med de nya reglerna än tidigare. Motsatt förhållande uppstår om reglerna i utstationeringslandet är mer förmånliga än vad som hittills tillämpats enligt de kollektivavtal som varit tillämpliga på arbetstagarna.

Långvarig utstationering

När utstationeringen har blivit långvarig, dvs. överskrider 12 eller efter en motiverad anmälan, 18 månader, föreslås i princip alla svenska lagreglerade individuella arbets- och anställningsvillkor vara tillämpliga på anställningen utom de som särskilt undantas, dvs. villkor som rör formföreskrifter och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal, inbegripet konkurrensklausuler, och kompletterande tjänstepensionssystem. De fackliga organisationerna föreslås också få vidta stridsåtgärder för att få till stånd utökade villkor i kollektivavtal som ska tillämpas på långvarigt utstationerade arbetstagare.

⁷ Det framgår av de kollektivavtalsvillkor som lämnats in av IF Metall, Byggnads och Seko och som fanns på Arbetsmiljöverkets hemsida den 14 mars 2019.

Enligt Arbetsmiljöverkets helårsrapport för 2018 var endast 5 procent av de utstationerade arbetstagarna under det året utstationerade längre än 12 månader. Det är en minoritet av de utstationerade. Hur många som var utstationerade mer än 18 månader framgår inte av statistiken.

Det bör dock noteras att den regel som innebär att en utstationering kan bli att anse som långvarig genom att olika arbetstagers utstationeringstid i vissa fall läggs samman, kan innebära att även en arbetstagare som endast varit utstationerad en kortare tid ändå kan anses som långvarigt utstationerad. Sammanläggningsregeln kan innebära att en arbetstagare anses som långvarigt utstationerad och därmed får tillgång till de utökade villkoren fast han eller hon precis påbörjat sin utstationeringstid i Sverige.

Det är svårt att veta hur många fall det kan röra sig om, där tidsgränsen uppnås genom sammanläggning av flera arbetstagers utstationeringstid. Ett flertal företag utstationerar dock många arbetstagarare. Av uppgifter från Arbetsmiljöverket framgår att 149 företag hade minst 100 registrerade utstationerade arbetstagarare och 23 företag utstationerade fler än 500 registrerade utstationerade arbetstagarare under 2018. Det är därför relativt vanligt att arbetsgivare utstationerar många arbetstagarare. Bland dessa kan det antas att det kommer att finnas arbetstagarare som ersätter varandra på samma plats och med samma arbete.

Som förklarats i avsnitt 6.5.10 kommer det vara svårt för en arbetstagarare som blir att anse som långvarigt utstationerad till följd en sammanläggning av utstationeringstid för en eller flera andra utstationerade arbetstagarare, att veta att rätten till utökade villkor har uppkommit. För att den arbetstagararen ska få vetskap om att han eller hon är långvarigt utstationerad har utredningen föreslagit att arbetsgivaren ska underrätta arbetstagararen om den ersätter någon annan arbetstagarare på samma arbete och samma plats samt hur lång den sammanlagda utstationeringstiden är. Den regeln har ingen motsvarighet i direktivet men utredningen har ändå ansett att det är nödvändigt att införa en sådan skyldighet för den utstationerande arbetsgivare för att regeln över huvud taget ska kunna få någon effekt. Om arbetsgivaren inte vore skyldig att informera arbetstagararen om detta skulle det vara i princip omöjligt för arbetstagararen att i den situationen kunna kräva och få rätt till de utökade villkoren som gäller vid långvarig utstationering.

Likabehandlingsprincipen

Utredningen föreslår att likabehandlingsprincipen ska tillämpas för utstationerade uthyrda arbetstagare. Det innebär att dessa, även när kollektivavtal inte gäller för arbetet i Sverige, i vissa fall får rätt till lön på samma villkor som arbetstagarna på den arbetsplats där den utstationerade arbetstagaren arbetar. I det avseendet innebär detta en förstärkning av de utstationerade arbetstagarnas rättigheter.

Samma undantag föreslås gälla som i den svenska lagstiftningen. Det innebär t.ex. att en utstationerad arbetstagare som har en tillsvidareanställning och lön mellan uppdragen inte har rätt till likabehandling när det gäller lön. Gäller ett kollektivavtal för den utstationerande arbetsgivaren är likabehandlingsprincipen heller inte tillämplig.

Den nya regleringen som genomför artikel 3.7 i utstationeringsdirektivet

En ny regel föreslås införas i utstationeringslagen med innebörd att ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte ska beaktas vid bedömningen av om en arbetsgivare har betalat den lön som en utstationerad arbetstagare har rätt till enligt utstationeringslagen. Om en arbetsgivare inte kan visa om och i så fall vilken del av en utbetald ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen ska hela ersättningen anses vara utbetald som ersättning för sådana utgifter.

Denna regel, som motsvarar regleringen i artikel 3.7 i ändringsdirektivet, förtydligar att det är skillnad på vad som är lön och vad som är utgifter, vilket ökar arbetstagarens möjlighet att få den lön som regleras i kollektivavtalet. Den innebär också i praktiken en presumtion för att en utbetald ersättning är en ersättning för arbetstagarens utgifter om arbetsgivaren inte tydliggör vad som är lön, respektive ersättning för utgifter. Detta innebär att det blir enklare för arbetstagaren att veta att han eller hon har fått rätt lön och att risken för att det sker felaktiga avdrag på lönen minskar. Även detta stärker alltså den utstationerade arbetstagarens position i förhållande till sin arbetsgivare.

Övriga förslag

Den informationsskyldighet som ett svenskt inhyrande företag föreslås ha gentemot bemanningsföretaget om att arbetstagaren utstationeras till ett annat land, kan innebära en förstärkning av arbetstagarens villkor om bemanningsföretaget därmed justerar villkoren på grund av utsändningen. Påverkan på svenska arbetstagares villkor torde dock vara marginell. Svenska bemanningsföretag har i mycket hög grad kollektivavtal, hela 97 procent uppskattas vara kollektivavtalsbundna,⁸ som reglerar villkoren för de uthyrda arbetstagarna och då spelar en sådan underrättelse mindre roll. Även om kollektivavtal inte skulle gälla i bemanningsföretaget torde bestämmelsen inte nämnvärt påverka arbetstagarens villkor. En svensk arbetstagare kan normalt själv förväntas ställa krav på att villkoren ska justeras om utlandsstationering sker.

Utredningen bedömer att övriga förslag i princip inte får någon påverkan på arbetstagarna.

10.8 Konsekvenser för arbetsmarknadens parter

Det sätt på vilket utstationeringsdirektivet har genomförts på i Sverige innebär att det är de fackliga organisationerna som genom att teckna kollektivavtal och utöva tillsyn över att dessa följs i praktiken säkerställer att utstationerade arbetstagare får de rättigheter de ska ha när de utför arbete i Sverige. Vissa regler som föreslås innebär ett ökat ansvar för de fackliga organisationerna. Det gäller t.ex. reglerna om långvarig utstationering där de fackliga organisationerna förutsätts utarbeta kollektivavtal som innehåller villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering och se till att arbetsgivare ingår sådana kollektivavtal, dvs. utföra det arbete som de normalt gör inom ramen för den svenska modellen.

När det gäller långvarig utstationering föreslår utredningen också att de fackliga organisationerna ska ge in kollektivavtalsvillkor som kan tillämpas vid långvarig utstationering till Arbetsmiljöverket, precis som i dag är fallet med de kollektivavtalsvillkor som tillämpas

⁸ Enligt uppgift från Svenskt Näringsliv i mars 2019.

vid kortvarig utstationering. Detta kan, beroende på hur kollektivavtalen ser ut, innebära ett relativt omfattande arbete för de fackliga organisationerna.

Utredningen har övervägt flera alternativ för hur de fackliga organisationerna skulle kunna använda sin stridsrätt för att få till stånd villkor för långvarigt utstationerade arbetstagare. Det har övervägts att införa en rätt för en facklig organisation att vidta stridsåtgärder för att få till stånd ett kollektivavtal för långvarigt utstationerade arbetstagare redan när utförandet av tjänsten påbörjas i Sverige. Vi har emellertid inte ansett att det skulle vara förenligt med EU-rätten. Vidare har övervägts att stridsåtgärder för villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering skulle få vidtas först när en arbetstagare faktiskt uppnår tidsgränsen 12 månader, alternativt efter att tjänsten inom vilken utstationeringen äger rum har pågått 12 månader, men båda har avfärdats. Dessa förslag skulle innebära att de fackliga organisationerna måste teckna kollektivavtal minst två gånger med samma företag vilket väsentligen skulle försvåra organisationernas möjlighet att teckna avtal.

Vi har i stället i enlighet med våra kommittédirektiv utformat förslagen så att de fackliga organisationerna får goda möjligheter att fullgöra sitt uppdrag att teckna kollektivavtal. Vi förslår därför att en facklig organisation ska ha rätt att redan från det att en arbetsgivare påbörjar sitt uppdrag i Sverige med utstationerade arbetstagare varsla om eller vidta stridsåtgärder för att få till stånd kollektivavtal som även innehåller regler för långvarigt utstationerade arbetstagare om den tjänst inom vilken utstationeringen sker ska pågå i Sverige längre än 12 månader. Detta underlättar för de fackliga organisationerna att teckna sådana avtal.

Är tjänsten inom vilken utstationeringen sker planerad att pågå mindre än 12 månader och förlängs den så att den överskrider 12 månader måste organisationerna dock teckna avtal två gånger, först kollektivavtalet med villkor som gäller vid kortvarig utstationering som kanske tecknas när företaget påbörjar sin utstationering i Sverige och sedan det som innehåller de ytterligare villkor som ska gälla vid långvarig utstationering, när det står klart att tjänsten överstiger 12 månader. Detta blir endast aktuellt i de fall en arbetsgivare måste ändra den tid som tjänsten utförs.

För att de fackliga organisationerna ska kunna kontrollera att villkoren uppfylls har utredningen också framfört i betänkandet att

utstationeringsregistret bör kompletteras med fler uppgifter. Det gäller uppgifter om arbetstagarens sammanlagda utstationeringstid, om en arbetstagare ersätter någon annan på samma arbete och samma plats och hur lång den sammanlagda utstationeringstiden då är samt om en anmälan lämnats in om att de utökade villkoren vid långvarig utstationering inte ska tillämpas förrän efter 18 månader. Det bör också framgå av registret om det är fråga om utstationering som vidtas av ett bemanningsföretag eftersom de fackliga organisationerna då kan vidta stridsåtgärder för att teckna kollektivavtal med andra villkor än annars. Även denna fråga lyfter därför utredningen i betänkandet.

Som tidigare nämnts har de fackliga organisationerna ibland haft svårt att kontrollera att utstationerade arbetstagare faktiskt får de förmåner de har rätt till enligt ingångna kollektivavtal. Detta förhållande kan emellertid underlättas med de nya reglerna med innebörd att ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte ska beaktas vid bedömningen av om en arbetsgivare har betalat den lön som en utstationerad arbetstagare har rätt till enligt utstationeringslagen och att om en arbetsgivare inte kan visa om och i så fall vilken del av en utbetald ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen ska hela ersättningen anses vara utbetald som ersättning för sådana utgifter. Denna presumtionsregel kan göra det enklare också för den fackliga organisationen att följa upp om avtalsenlig lön utbetalats.

När det gäller konsekvenserna för arbetsgivarorganisationerna har Svenskt Näringsliv uppgett att regelförändringarna ökar komplexiteten i utstationeringslagen, vilket kan innebära att det blir svårare för arbetsgivarorganisationerna att lämna råd till sina medlemsföretag.

10.9 Konsekvenserna för företag och arbetsgivare

10.9.1 Vilka företag berörs av regleringen

Det är framför allt utstationerande företag som påverkas av de ändrade reglerna. Hur många företag det rör sig om kan i någon mån bestämmas genom att titta på utstationeringsregistret där utstationerande företag enligt gällande rätt ska registrera sig. Antalet utstationeringar, både när det gäller antalet arbetstagare och uppdrag,

har ökat under en följd av år. Mest relevant är därför att titta på 2018 års nivåer för att få en bild av hur många företag som utstationerar arbetstagare i Sverige.

En utstationerande arbetsgivare måste för att kunna registrera sig skapa ett konto på Arbetsmiljöverkets hemsida. Under 2018 användes enligt uppgift från Arbetsmiljöverket 2 400 företagskonton för att registrera utstationerade arbetstagare. Det kan hända att det finns företag som registrerat flera konton, men den siffran bör i alltså huvudsak motsvara hur många arbetsgivare som utstationerade arbetstagare till Sverige under 2018. Dessa arbetsgivare anmälde sammanlagt drygt 30 000 utstationeringsuppdrag och rapporterade in 106 700 utstationerade arbetstagare under 2018. Samma arbetsgivare kan dock ha rapporterat in flera uppdrag och samma arbetstagare kan ha anmälts flera gånger, särskilt om uppdrag förlängts eller om arbetstagaren utstationerats igen. Det är därför inte säkert att det rör sig om 30 000 unika uppdrag eller 106 700 unika arbetstagare.

Det saknas uppgift om de utstationerande företagens storlek. Av uppgifter från Arbetsmiljöverket framgår dock att ett flertal företag utstationerar relativt många arbetstagare. 149 företag hade anmält minst 100 utstationerade arbetstagare och 23 företag hade anmält mer än 500 utstationerade arbetstagare under 2018. Det framgår dock inte hur många olika individuella arbetstagare dessa siffror avser. Vissa arbetstagare kan ha varit utstationerade flera gånger under samma år. Vi vet inte heller om dessa företag har anställda i hemlandet. Man bör dock kunna anta att dessa företag är relativt stora, eftersom de utstationerar så många arbetstagare. Det går dock inte att dra motsvarande slutsatser att de företag som utstationerar färre än 50 arbetstagare är små företag. Efter en kontroll av vilka företag det rör sig om kan konstateras att det bland dessa företag finns många kända storföretag. Någon närmare uppgift om hur stor andel av de utstationerande företagen som är små finns därför inte.

De branscher som berörs av regleringen är framför allt bygg- och anläggningsbranschen där två tredjedelar (66 procent år 2018) av utstationeringarna äger rum. Dataprogrammering och datakonsultverksamhet är den näst största branschen där 8 procent av de utstationerade arbetstagarna jobbade. Reparation och installation av maskiner och apparater kommer strax därefter, följt av anläggningsarbeten. I dag redovisas inte i utstationeringsregistret hur många utstationeringar som avser uthyrning av personal. Sådan verksamhet

registreras i dag i stället huvudsakligen i den bransch inom vilken de uthyrda arbetstagarna arbetar. Det finns därför inga uppgifter på hur många av det utstationerade företagen som är bemanningsföretag.

Förändringarna i utstationeringslagen gör lagen mer komplicerad. Detta kan även indirekt påverka svenska företag eftersom affärsrisken när det gäller att köpa tjänster från utländska företag som omfattas av utstationeringslagen därmed kan öka.

10.9.2 Påverkan på kostnader och verksamhet för svenska företag

Utredningen föreslår två skyldigheter som direkt berör svenska arbetsgivare. Det rör sig om två fall av informationsskyldighet som måste genomföras enligt direktivet.

Den första träffar ett svenskt företag som hyrt in arbetstagare som avser att skicka den inhyrda arbetstagaren till ett annat land för att arbeta där, på ett sätt som skulle ha utgjort utstationering om arbetstagarens arbetsgivare, bemanningsföretaget, själv skickat iväg arbetstagaren. I det fallet ska det inhyrande företaget i Sverige underätta bemanningsföretaget att arbetstagaren sänds till ett annat land.

Det finns inga uppgifter om hur många arbetstagare som hyrts in av svenska kundföretag och som sen sänds vidare till andra länder. Arbetsmarknadens parter i utredningens referensgrupp har dock uppgivit att det sällan förekommer att svenska företag som hyrt in arbetstagare som är anställda av ett svenskt bemanningsföretag sänder ut dem för att arbeta i andra länder inom ramen för sitt uppdrag. Antalet fall kan därför antas vara litet. Tidsåtgången för ett inhyrande företag för att underätta bemanningsföretaget om att arbetstagaren skickas till ett annat land är minimal, eftersom det kan räcka med ett telefonsamtal eller ett e-postmeddelande. Den kan uppskattas till i genomsnitt högst fem minuter till en uppskattad kostnad om cirka 20 kronor.⁹ Den totala kostnaden för denna uppgiftsskyldighet måste anses vara försumbar.

Den andra informationsskyldigheten inträffar när ett svenskt företag hyr in en utstationerad arbetstagare. Enligt de föreslagna

⁹ Lönekostnaden inkl. arbetsgivaravgifter och semesterlön för en lönehandläggare på ett företag kan uppskattas till 41 000 kronor i månaden. Per timme är kostnaden 245 kronor (41 000 kronor/168 timmar), vilket innebär att kostnaden för att lämna information är 20 kronor om det tar fem minuter.

reglerna ska det svenska företaget då informera det utländska utstationerande bemanningsföretaget om vilka villkor som den svenska arbetsgivaren tillämpar för svenska anställda arbetstagare, i syfte att det utländska bemanningsföretaget ska få reda på vilka villkor som ska uppfyllas när likabehandlingsprincipen ska tillämpas i företaget. Det bör här anmärkas att likabehandlingsprincipen när det gäller lön endast sällan kommer att gälla för utstationerade arbetstagare, dels gäller den inte om bemanningsföretaget är bundet av kollektivavtal, dels finns flera andra undantag från när den blir tillämplig i bemanningslagen.¹⁰ Utredningen har också, som framgår i avsnitt 5.4.6 valt att begränsa denna informationsskyldighet, för att inte onödigt belasta arbetsgivarna, till att information ska lämnas på begäran och i den utsträckning det efterfrågas. Som framgått där bedömer utredningen att en sådan begränsning är förenlig med ändringsdirektivet.

Som redovisats tidigare framgår inte av utstationeringsregistret hur många utstationeringar som avser uthyrning av personal. Vi vet inte heller hur ofta en utländsk arbetsgivare kommer att efterfråga information om arbetsvillkor. Det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet bygger dock på att svenska fackföreningar tecknar kollektivavtal med den utstationerande arbetsgivaren om villkoren för de utstationerade arbetstagarna. Även om vi inte heller känner till i vilken omfattning detta sker, får det ändå antas att det är det sätt som man normalt reglerar villkoren på för utstationerande arbetstagare. I detta fall blir det inte aktuellt för det utstationerade bemanningsföretaget att efterfråga vilka villkor som skulle ha gällt för kundföretagets egna arbetstagare eftersom likabehandlingsprincipen då inte gäller. Utredningen bedömer därför att sådana förfrågningar som här avses kommer att vara ovanliga.

Det kan ändå försöka uppskattas vad det kan kosta för ett företag att, om det får en förfrågan, besvara denna. Det kundföretaget ska göra är att informera om vilka arbetsvillkor som gäller i företaget, på de områden som omfattas av 6 § i bemanningslagen, dvs. i huvudsak regler om arbetstid, semester och lön. Det är alltså information som är känd av kundföretaget, eftersom en arbetsgivare alltid bör veta vilka villkor som gäller för de anställda i företaget, och som inte behöver efterforskas. Att lämna information bör inte heller ta särskilt lång tid. Vi uppskattar därför att framtagandet av ett svar, i de fall en fråga ställs, kommer att ta 10–30 minuter. Lönekostnaden

¹⁰ Lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare.

inkl. arbetsgivaravgifter och semesterlön för en lönehandläggare på ett företag kan uppskattas till 41 000 kronor i månaden. Per timme är kostnaden 245 kronor,¹¹ vilket innebär att kostnaden för att lämna information är mellan 41 kronor och 123 kronor. Sådan information behöver endast lämnas till ett bemanningsföretag en gång på anställd yrkesgrupp, så länge inte villkoren ändras, oavsett hur många arbetstagare som hyrs in. Den sammantagna kostnaden beror därför på hur många bemanningsföretag som anlitas och hur många olika yrkesgrupper som hyrs in. I de flesta fall kan det antas att ett företag anlitar ett bemanningsföretag för alla anställda av samma yrke. Utredningen bedömer att det kommer ta lika lång tid att lämna information för ett stort som för ett litet företag. Eftersom informationen dessutom endast ska lämnas på begäran bedömer utredningen att kostnaderna är försumbara. Utredningen bedömer inte att några andra kostnader, i form av investeringar eller externa kostnader, tillkommer för att kunna lämna denna typ av upplysningar.

10.9.3 Påverkan på kostnader och verksamhet för utstationerande företag

Fler svenska regler ska gälla vid utstationering

De förändringar som görs i 5 § utstationeringslagen, de nya villkor som tillkommer vid långvarig utstationering samt en tillämpning av likabehandlingsprincipen för utstationerade utyrda arbetstagare påverkar de utstationerande företagen direkt. Genomförandet av likabehandlingsprincipen kan innebära en ökad lönekostnad för utstationerande företag i de fall där den innebär en reglering av de utstationerade arbetstagarnas lönenivåer. Fler villkor ska tillförsäkras de utstationerade arbetstagarna under vistelsen i Sverige. Huruvida ändringen av begreppet minimilön till lön i utstationeringslagen påverkar kostnaderna beror på om de svenska fackliga organisationerna kommer att, med stöd av stridsåtgärder, kräva att de utstationerade arbetstagarna ska tillförsäkras fler lönekomponenter än vad som krävs i dag.

Huruvida klagorandet att ersättning för resan till och från Sverige och kost och logi på grund av själva utstationeringen utgår enligt det lands lag som är tillämplig på anställningsförhållandet, dvs. normalt

¹¹ 41 000 kronor/168 timmar per månad är cirka 245 kronor.

utsändningslandets lag, ger ökade eller minskade kostnader för arbetsgivaren beror på regleringen i det landet. Som tidigare nämnts har i dag exempelvis de fackliga organisationerna inom industrin och på bygg- och anläggningssidan lämnat in kollektivavtalsvillkor till Arbetsmiljöverket som innehåller regler om att en utstationerande arbetsgivare ska betala sådana förmåner till en utstationerande arbetstagare. Genom den nya regleringen tydliggörs att det inte är tillåtet att vidta stridsåtgärder för att kräva att ersättning för sådana kostnader ska utgå enligt svenska kollektivavtal. Det kan därmed innebära lägre kostnader för den utstationerade arbetsgivaren, om utsändningslandets reglering innebär lägre kostnader än de som gällt enligt det svenska kollektivavtalet. Innebär utsändningslandets regler motsvarande eller högre kostnader blir kostnaden däremot oförändrad eller större.

*Den nya regleringen som genomför artikel 3.7
i utstationeringsdirektivet*

De nya regler som införs i utstationeringslagen som klargör att utgifter som faktiskt uppkommit till följd av utstationeringen inte ska beaktas vid bedömningen om en arbetsgivare har betalat den lön som en utstationerad arbetstagare ska ha rätt till, samt att om en arbetsgivare på begäran inte kan visa vilken del av en utbetald ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen ska hela ersättningen anses utbetald för sådana utgifter, påverkar de utstationerade arbetsgivarna direkt.

Utredningen har formulerat den senare presumptionsregeln på annat sätt än hur den är formulerad i direktivet men som samtidigt innebär att syftet med regeln uppfylls. Om bestämmelsen skulle ha införts i enlighet med direktivets lydelse skulle denna ha kunnat tolkas som att arbetsgivaren inte själv skulle kunna freda sig från att ersättning presumeras vara ersättning för kostnader och inte lön, eftersom klargörandet om vad som är lön respektive ersättning då skulle framgå i de arbets- eller anställningsvillkor som är tillämpliga på anställningen, dvs. regelverk som en arbetsgivare inte självklart kan förfoga över.

En arbetsgivare ska enligt utredningens förslag på begäran kunna visa vilken del av ersättningen som är lön respektive kostnader som uppkommit till följd av utstationeringen för att inte hela ersättningen ska anses som ersättning för kostnader. En arbetsgivare kan

därför undgå att ersättningen presumeras utgöra kostnadsersättning och inte lön genom att specificera vad utbetalningen består av. Regeln bör enligt utredningens bedömning inte öka arbetsgivarens affärsrisk mer än marginellt. Den kan dock innebära en viss ökad administrativ börda för arbetsgivarna eftersom specificeringen av ersättningen av bevisskäl bör göras skriftligen. För små företag kan den administrativa bördan möjligen bli tyngre eftersom de ibland både har mindre resurser och bristande kunskaper om sina skyldigheter. Om och hur stor kostnad det handlar om beror dock på hur arbetsgivarna hittills informerat arbetstagarna om vad lönen består av. Det får antas att de flesta arbetsgivare redan i dag specificerar, i lönespecifikationer eller på annat sätt, vad arbetstagarens ersättning består av när delar av den utgör ersättning för kostnader som uppkommit på grund av utstationeringen. I så fall innebär regeln endast en blygsam ökning av de administrativa kostnaderna för utstationerade företag.

Långvarig utstationering

Som huvudregel gäller enligt utredningens förslag att utökade villkor ska tillförsäkras utstationerade arbetstagare när utstationeringens längd överskridit 12 månader. Fristen kan uppnås genom att en enskild arbetstagare är utstationerad 12 månader eller genom att flera arbetstgares tid läggs samman, när det är fråga om arbetstagare som ersätter varandra i samma arbete på samma plats. Det innebär alltså att en utstationerande arbetsgivare måste hålla reda på vilka arbetstagare som ersätter varandra och om de utför samma arbete på samma plats, samt därefter lägga samman tiderna för att se när fristen uppnås. Jämfört med i dag, då sådana krav helt saknas, innebär detta en ökad administrativ kostnad för den utstationerande arbetsgivaren. Regeln följer dock direkt av direktivet, så det har inte funnits något utrymme att inte genomföra den i svensk rätt.

Utredningen föreslår också att arbetsgivaren ska vara skyldig att underrätta en ersättande arbetstagare om det är fråga om en situation när utstationeringen blir långvarig genom en sammanläggning av flera arbetstgares utstationeringstid och hur lång den sammanlagda tiden i utstationeringen då är. Den regeln har inte någon motsvarighet i direktivet utan föreslås för att öka möjligheten att arbetstagaren

får rätt till de utökade villkoren vid långvarig utstationering. Skulle informationsplikten inte införas skulle en utstationerande arbetstagare inte veta om och när han eller hon har fått rätt till de utökade villkoren, när tiden uppnås genom sammanläggning av flera arbetstagares tid i utstationering. Även om detta innebär ytterligare en administrativ kostnad för arbetsgivarna, särskilt för små arbetsgivare som ofta är mer sårbara när det gäller administrativa kostnader, har utredningen därmed bedömt att den utifrån EU-rätten kan motiveras.

Fristen för när villkoren vid långvarig utstationering blir tillämpliga kan förskjutas till 18 månader om arbetsgivaren anmäler det till Arbetsmiljöverket och motiverar anmälan. Anmälan måste enligt utredningens förslag, vilket vi har bedömt att direktivet kräver, göras på individnivå, dvs. ange vilken arbetstagare anmälan avser. Beroende på vilka villkor som blir tillämpliga, vilket beror på innehållet i kollektivavtalsvillkoren som gäller vid långvarig utstationering och på vilka villkor i lag och kollektivavtal som aktualiseras, kan villkoren vid långvarig utstationering innebära högre kostnader för arbetsgivaren än vad som gäller vid kortvarig utstationering. Det kan därför finnas ekonomiska incitament för den utstationerande arbetsgivaren att begära att fristen förskjuts genom en anmälan.

Det är frivilligt för en utstationerande arbetsgivare att anmäla att fristen ska förskjutas. Kostnader för att en sådan anmälan uppkommer därför endast för de arbetsgivare som väljer att utnyttja den möjligheten. Hur stor kostnaden blir är svår att uppskatta eftersom det beror på hur Arbetsmiljöverket kommer utforma sitt register och webbtjänsten genom vilken anmälan ska göras. Det kan dock konstateras att det innebär en ökad kostnad också att behöva motivera anmälan, även om det inte ställs några större krav på motiveringen som sådan. Att den ska motiveras följer dock direkt av ändringsdirektivet och en motsvarande regel måste därmed införas i svensk rätt. Någon egentlig prövning ska dock inte göras av ansökan. Alla arbetsgivare som anmäler att de önskar att fristen förskjuts senast när utstationeringen pågått 12 månader och motiverar varför kan således, för den arbetstagare anmälan avser, tillämpa villkoren som gäller vid långvarig utstationering först efter 18 månader.

Utstationering genom uthyrning

När en arbetstagare hos en arbetsgivare som hyr ut arbetskraft eller ställer arbetskraft till förfogande utför arbete för ett användarföretags räkning i Sverige ska detta i vissa fall jämföras med en utstationering. Detta är en ny regel som kan innebära att fler situationer än i dag faller in under utstationeringsregelverket och att det inte längre är möjligt att kringgå det genom att hyra ut arbetstagaren till en annan arbetsgivare som sedan i sin tur utstationerar arbetstagaren. Det är omöjligt att säga i vilken utsträckning detta förekommer i dag och därmed veta om reglerna gör någon skillnad i praktiken. Syftet är dock att stoppa möjligheten att kringgå regelverket i utstationeringslagen genom att använda en mellanhand som sänder arbetstagaren till Sverige. Utredningen bedömer att det kommer röra sig om mycket få fall och därmed en begränsad påverkan på arbetsgivare i allmänhet.

De föreslagna reglerna om information

Det föreslås regler om att informationen på Arbetsmiljöverkets hemsida ska kompletteras med information om de utökade villkoren som gäller vid långvarig utstationering och med de kollektivavtalsvillkor som kan komma att bli tillämpliga då. Detta underlättar för en utstationerande arbetsgivare att på förhand veta vad som gäller.

10.9.4 Påverkan på konkurrensförhållanden

Genom de nya reglerna som införs vid genomförandet av utredningens förslag skärps kraven på utländska företag som utstationerar arbetstagare till Sverige. De villkor som en utstationerande arbetsgivare i dag måste uppfylla utökas med något fler villkor. Pågår utstationeringen dessutom 12 eller, efter en anmälan till Arbetsmiljöverket, 18 månader, tillkommer ännu fler villkor. I dessa fall av långvarig utstationering gäller i princip svensk rätt för de utstationerade arbetstagarna förutom när det gäller villkor som rör formföreskrifter och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal, inbegripet konkurrensklausuler, eller kompletterande tjänstepensions-system. När det gäller kollektivavtalade villkor kan en fackförening

till följd av de nya reglerna med stöd av stridsåtgärder kräva att en utstationerande arbetsgivare blir bunden av ett kollektivavtal som innehåller fler villkor än tidigare.

Vidare har utredningen enligt vad som gäller i direktivet, föreslagit att den lagstadgade likabehandlingsprincipen kan bli tillämplig på utstationerande uthyrda arbetstagare i de fall förutsättningarna för det är uppfyllda. Det kan innebära att fler villkor ska tillämpas på utstationerade uthyrda arbetstagare även om arbetsgivaren inte är bunden av kollektivavtal som reglerar villkoren för de utstationerade arbetstagarna.

Utstationerade arbetsgivare måste också vara noga med hur arbetstagarnas ersättning specificeras. Om en arbetsgivare inte kan visa vilken del av en utbetald ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen, ska hela ersättningen anses utbetald för sådana utgifter.

När utstationerande arbetsgivare med de nya reglerna får vissa ökade kostnader kan det i sin tur innebära att kostnaden för svenska företag att köpa tjänster från utstationerande utländska företag ökar. Det är omöjligt att analysera hur mycket det kan komma att påverka men det kan i någon mån alltså indirekt även öka kostnaderna för svenska företag.

Att kraven skärps på utstationerande företag bidrar till en mer utjämnad konkurrens mellan svenska företag och utländska utstationerande företag. Som nämnts inledningsvis i konsekvensutredningen är det oklart hur ofta kollektivavtal sluts enligt det system som regleras i utstationeringslagen. Detta gör att det kan ifrågasättas hur stor effekten av ändringarna i utstationeringslagen egentligen blir i konkurrenshänseende. Om en arbetsgivare är bunden av ett ”vanligt kollektivavtal” genom ett hängavtal eller genom medlemskap i en svensk arbetsgivarorganisation är den arbetsgivaren redan förpliktad att tillämpa samma villkor som gäller för svenska arbetsgivare. Att utstationeringslagen då ändras gör ingen skillnad i konkurrenshänseende.

Samtidigt har Svenskt Näringsliv flaggat för att det sätt på vilket utstationeringsdirektivet har genomförts i Sverige är så komplicerat att det kan påverka viljan att utstationera arbetstagare till Sverige, särskilt när det gäller de koncerninterna utstationeringarna. Det kan innebära att företag väljer att i stället utstationera arbetstagare inom koncernen till andra länder än Sverige, som har ett mindre komplext

regelverk. Detta kan påverka Sveriges internationella konkurrenskraft negativt.

Med dessa reservationer analyseras dock nedan hur ändringarna i utstationeringslagen kan tänkas påverka konkurrensen mellan svenska företag och utstationerande företag.

Ändringarna i hårda kärnan

Begreppet minimilön i utstationeringslagen föreslås ändras till lön. Detta innebär att det tydliggörs att det är mer än bara en miniminivå som omfattas av utstationeringslagen och som kan inkluderas i det kollektivavtal som en fackförening med stöd av stridsåtgärder kan kräva ska att en arbetsgivare ska teckna. Begreppet lön har dock, som framkommer i avsnitt 4.4.2, redan tolkats relativt brett i Sverige och det är oklart i vilken utsträckning det innebär att de fackliga organisationerna med stöd av den ändrade lydelsen kommer att ställa krav som innebär ökade lönekostnader för utstationerande arbetsgivare. Det är därför svårt att säga hur stor skillnad detta kommer att göra i praktiken.

Det tydliggörs också att arbetstagarorganisationer kan vidta stridsåtgärder för att få till stånd kollektivavtal för utstationerade arbetstagare som innefattar regler om villkor om ersättning för resor inom Sverige och för inkvartering i de fallen sådana villkor gäller i de centrala svenska kollektivavtalen. Det är möjligt att de fackliga organisationerna redan har ansett att det är möjligt att ställa krav på sådana förmåner.

Utländska företag som utstationerar arbetstagare till Sverige har typiskt sett alltid en konkurrensnackdel jämfört med svenska företag i så måtto att de normalt kan antas ha kostnader för resa, kost och logi för sina anställda som inte svenska företag har. Det tydliggörs nu i utstationeringslagen att frågan om en utstationerad arbetstagar ska ha rätt till ersättning för resa från utstationeringslandet till Sverige och kost och logi på grund av utstationeringen avgörs av regleringen i utsändningslandet. Det kan vidare konstateras att det i Sverige i vissa fall har förutsatts att sådan ersättning ska utgå till de utstationerade arbetstagarna.¹² Om det skulle saknas rätt till sådan ersättning

¹² Det framgår av de kollektivavtalsvillkor som gäller vid utstationering som har lämnats in till Arbetsmiljöverket, t.ex. på IF Metall, Byggnads och Sekos avtalsområden, uppgift från Arbetsmiljöverkets hemsida den 14 mars 2019.

enligt utsändningslandets reglering eller om rätten till ersättning skulle vara lägre än vad tills nu har krävts enligt ett svenskt kollektivavtal enligt utstationeringslagen kan detta leda till en kostnadslättnad för de utstationerande arbetsgivarna jämfört med i dag.

Långvarig utstationering

När det gäller de villkor som tillkommer vid långvarig utstationering blir dessa endast tillämpliga när arbetstagaren själv, eller tillsammans med andra arbetstagare som utfört samma arbete på samma plats, varit utstationerad 12 eller, efter en motiverad anmälan, 18 månader. Enligt Arbetsmiljöverkets helårsrapport för 2018 var endast 5 procent av de utstationerade arbetstagarna under det året utstationerade längre än 12 månader. Det är en minoritet av de utstationerade. Tidsgränsen kan emellertid också uppnås genom att flera arbetstagares tid räknas samman, om dessa ersatt varandra och utfört samma arbete på samma plats. Uppgifter om i vilken utsträckning detta förekommer finns inte i dag eftersom det inte registreras i utstationeringsregistret om en arbetstagare ersätter en annan. Som redovisats tidigare framgår dock av uppgifter som Arbetsmiljöverket lämnat till utredningen, att 149 företag hade minst 100 registrerade utstationerade arbetstagare och 23 företag med mer än 500 registrerade utstationerade arbetstagare under 2018. Det är därför relativt vanligt att arbetsgivare utstationerar väldigt många arbetstagare. Bland dessa kan det antas att det förekommer att arbetstagare ersätter varandra på samma plats och med samma arbete.

Hur många arbetstagare som, genom att de får tillgodoräkna sig tid som fullgjorts av andra utstationerade arbetstagare, kommer att anses vara långvarigt utstationerade går dock ändå inte att uppskatta. Därmed går det inte heller att veta hur många utstationerade arbetstagare som kommer att få rätt till de utökade villkoren är därför inte möjligt. Det kan dock konstateras att de nya reglerna, när de blir tillämpliga, gör att utstationerande arbetsgivare får iakttä nästan alla individuella arbets- och anställningsvillkor som gäller i Sverige. I de fall där detta blir aktuellt leder det till en utjämning av konkurrensen jämfört med tidigare.

10.9.5 Påverkan i andra avseenden

Enligt 5 § sjunde punkten i förordningen (2007:1244) om konsekvensutredning vid regelgivning ska det även beskrivas hur regleringen i andra avseenden kan komma att påverka företagen. Utredningen har inte funnit att förslagen medför någon annan sådan påverkan.

10.9.6 Särskild hänsyn till små företag

De förslag som lämnas i betänkandet gäller lika för såväl stora som små företag. Någon möjlighet att göra undantag eller särregler för små företag har inte varit möjligt. EU-direktivet måste genomföras för alla företag, oavsett storlek. Att administrativa kostnader ibland kan innebära en större börda för små företag än stora, har det redogjorts för under respektive rubrik i konsekvensutredningen.

Som redogjorts för i avsnittet om påverkan på kostnader och verksamhet (avsnitt 10.9.2) har utredningen anpassat ett av de informationskrav som genom direktivet läggs på företagen, så att information endast behöver lämnas på begäran. Denna regel gäller för alla företag men kan vara särskilt viktig för små företag som kanske annars inte skulle känna till skyldigheten att självant lämna information till ett utstationerande företag.

10.10 Konsekvenser för jämställdhet mellan kvinnor och män och för att nå de integrationspolitiska målen

Justeringarna i utstationeringslagen gör ingen skillnad på män och kvinnor. Det saknas data från Arbetsmiljöverket och utstationeringsregistret om hur många av de utstationerade arbetstagarna som är kvinnor respektive män. Eftersom utstationering i Sverige i högre utsträckning sker inom mansdominerande branscher, såsom bygg och anläggning, industri och transport kan slutsatsen dock dras att det framför allt är män som är utstationerade. Reglerna kommer därför i praktiken att påverka fler utstationerade män än kvinnor.

10.11 Konsekvenser för personlig integritet

Utredningens anser att det vore lämpligt att något fler personuppgifter än tidigare registreras i Arbetsmiljöverkets utstationeringsregister. Utredningen lämnar dock inga förslag i den delen eftersom det inte omfattas av utredningens uppdrag att föreslå förordningsändringar. Något kan dock sägas om just konsekvenserna för den personliga integriteten i det fall sådana ändringar görs.¹³ De uppgifter som utredningens bedömer bör ingå i utstationeringsregistret är uppgifter om

- när en arbetstagare påbörjar och avslutar sin utstationeringsperiod,
- om den utstationerade arbetstagaren ersätter en annan utstationerad arbetstagare på samma plats och för samma arbete,
- om en anmälan lämnats in för arbetstagaren om att förlänga den tid som krävs innan villkoren vid långvarig utstationering börjar gälla från 12 till 18 månader.

Utredningen anser att det är nödvändigt att Arbetsmiljöverket får behandla de nämnda uppgifterna för att arbetstagaren ska kunna veta vilka villkor han eller hon har rätt till och för att de fackliga organisationerna, som i praktiken är de som utövar tillsyn över att regelverket följs, ska kunna veta vilka villkor som är tillämpliga på anställningen eftersom villkoren utökas när utstationeringen pågått i 12 eller 18 månader. Ska ändringsdirektivet genomföras på ett effektivt sätt krävs helt enkelt att Arbetsmiljöverket får möjlighet att samla in dessa uppgifter och göra dem tillgängliga i registret. Några alternativa sätt att uppnå samma resultat har utredningen inte kunnat finna.

Dataskyddsförordningen¹⁴ innebär att det krävs en laglig grund för att personuppgifter ska få behandlas. Dessa kan vara samtycke, avtal, rättslig förpliktelse eller ett allmänt intresse eller myndighetsutövning. Skyldigheten för arbetsgivare att anmäla ovan nämnda uppgifter enligt ovan bör enligt vad utredningen anser vara lämpligt

¹³ Eftersom inga förslag lämnas i den delen och eftersom det därmed är oklart exakt hur uppgiftsskyldigheten kommer se ut görs dock ingen fullständig konsekvensbeskrivning i detta betänkande av effekterna av detta för företagen.

¹⁴ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning) (EUT L 119, 4.5.2016, s. 1–88).

anges i förordning. Därmed finns stöd i författning för att Arbetsmiljöverket ska kunna behandla uppgifterna i registret.

Arbetsmiljöverket har för sin personuppgiftsbehandling i samband med utstationering angivit att den har stöd i lag, att behandlingen är nödvändig för att utföra en uppgift av allmänt intresse som följer av lag eller som har samband med Arbetsmiljöverkets myndighetsutövning eller att verket av regering och riksdag har i uppdrag att utföra tillsyn över arbetsmiljö- och arbetstidslagstiftningen. Det samma kommer att kunna gälla för denna reglering.

Några andra konsekvenser för personlig integritet har inte förslagen enligt utredningens bedömning.

10.12 Förslagets förhållande till EU-rätten och internationell rätt

När det gäller förslagets förhållande till EU-rätten och internationell rätt hänvisas till avsnitt 8. Något kan emellertid sägas här om utredningens handlingsutrymme i förhållande till EU-rätten.

Utredningens uppdrag har varit att föreslå hur ändringsdirektivet ska genomföras i svensk rätt inom ramen för det sätt utstationeringsreglerna redan genomförts i Sverige och med beaktande av den svenska modellen. Utredningen har därmed haft ett begränsat handlingsutrymme, både när det gäller vad som ska föreslås och hur det ska göras. Utredningen har löpande diskuterat hur förslagen förhåller sig till EU-rätten, såväl ändringsdirektivet, bemanningsdirektivet¹⁵ och fördraget. Som nämnts inledningsvis har utredningen i många fall landat i en utformning av förslagen som ligger nära ändringsdirektivet, utom när utredningen ansett att det är mer lämpligt att inte göra det, det gäller t.ex. justeringen av ordet användarföretag till kundföretag i ändringsdirektivet, som utredningen inte anser bör föranleda någon motsvarande ändring i utstationeringslagen.

Utredningen har valt att i ett avseende gå längre än vad ändringsdirektivet föreskriver. Det gäller den regel som innebär att en utstationerande arbetsgivare ska vara skyldig att informera en utstationerad arbetstagare om denne ersätter en annan arbetstagare på samma tjänst och på samma arbete, då tiden får räknas samman när man

¹⁵ Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (EUT L 327, 5.12.2008, s. 9).

bedömer om utstationeringen är långvarig, och hur lång den sammanlagda utstationeringstiden är. Denna regel har utredningen föreslagit för att ge den utstationerade arbetstagaren en möjlighet att veta att han eller hon har rätt till de utökade villkoren, dvs. för att göra genomförandet av ändringsdirektivet i den aktuella delen på ett mer effektivt.

10.13 Särskilda hänsyn till tidpunkt för ikraftträdande och behov av speciella informationsinsatser

Enligt ändringsdirektivets artikel 3 ska medlemsstaterna ha genomfört reglerna i direktivet senast den 30 juli 2020. Reglerna ska tillämpas från och med den 30 juli 2020. Något handlingsutrymme beträffande ikraftträdandedag finns inte. Utredningen föreslår övergångsbestämmelser som innebär att en arbetstagare som varit utstationerad i mer än 12 månader vid lagens ikraftträdande då kan anses vara långvarigt utstationerad och därmed få rätt till de utökade villkoren som gäller vid långvarig utstationering. Den regel som innebär att en utstationering kan anses långvarig genom en sammanläggning av olika arbetstagares tid i utstationering, för samma arbete på samma plats, ska däremot inte tillämpas för tid före ikraftträdande. Det införs även en övergångsregel som innebär att en arbetsgivare ges möjlighet att förskjuta tillämpningen av villkoren som ska tillämpas vid långvarig utstationering tills utstationeringen varat 18 månader när reglerna träder i kraft. Båda dessa anpassningar har gjorts för att underlätta för de utstationerade arbetsgivarna och ge dem möjlighet att förhålla sig till de nya reglerna.

När det gäller informationsinsatser har Arbetsmiljöverket en nyckelroll. Verket är Sveriges förbindelsekontor och har att på sin webbplats informera om utstationering och det regelverk som gäller när arbetstagare utstationeras till Sverige. Den information som utstationerande arbetsgivare behöver bör finnas på Arbetsmiljöverkets hemsida i samband med ikraftträdandet.

Arbetsmarknadens parter bör på samma sätt, för att kravet på tydlighet och transparens ska uppfyllas, också samtidigt ha kompletterat de villkor som de lämnat in till Arbetsmiljöverket med villkor som avser långvarig utstationering, för att reglerna smidigt ska

kunna börja tillämpas från och med den 30 juli 2020. Arbetsmarknadens parter har själva god kunskap om regeländringarna, inte minst genom deltagande i en referensgrupp till utredningen, men det kan vara lämpligt att Arbetsmiljöverket i sin regelbundna dialog med dessa också (som redan finns) lyfter frågan om villkoren vid långvarig utstationering med parterna.

Arbetsmarknadens parter informerar också regelmässigt sina medlemmar om förändringar i lagstiftningen som berör deras medlemmar. Det är också normalt så informationen sprids när det gäller ändringar i arbetsrättslig lagstiftning. Någon ytterligare insats för att sprida information anser utredningen inte nödvändig.

10.14 Övriga konsekvenser

Utredningens bedömer inte att förslagen har några konsekvenser för miljön, den kommunala självstyrelsen eller brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet, för sysselsättning och offentlig service i olika delar av landet.

11 Författningskommentar

11.1 Förslaget till ändring av lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

1 §

Till paragrafens *första stycke* har lagts ny mening, där det anges att utstationeringslagen gäller i en viss situation som tidigare inte har omfattats av lagen. Det rör sig om fall där en åtgärd att sända en arbetstagare till Sverige enligt 3 a § jämföras med en utstationering här i landet, trots att åtgärden sker i samband med att någon annan än arbetstagarens arbetsgivare utför den gränsöverskridande tjänsten i Sverige.

Förslaget behandlas i avsnitt 5.4.3. Förslaget genomförs, tillsammans med förslaget till 3 a §, artikel 1.3 c andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

1 a §

Paragrafen har ändrats till följd av att regleringen som tidigare fanns i 5 a och 5 b §§ nu återfinns i 5 b respektive 5 e §§. Innebörden av bestämmelsen är alltså alltså alljämt att de särskilda förutsättningar som gäller för att vidta stridsåtgärder i utstationeringssituationer samt de begränsningar av ett kollektivavtals rättsverkningar när avtalet har slutits efter en stridsåtgärd eller efter varsel om en sådan åtgärd bara gäller om arbetsgivaren är etablerad inom EES eller Schweiz.

Paragrafen har vidare ändrats på så sätt att inte heller den nya 5 c § om förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare ska tillämpas om arbetsgivaren är etablerad i ett land utanför EES eller Schweiz. Det rör sig i den delen närmast om ett klargörande, eftersom innebörden

av den bestämmelsen är att stridsrätten vidgas i förhållande till de särskilda förutsättningar som gäller enligt 5 b §. Eftersom dessa särskilda förutsättningar inte gäller vid utstationering från tredje land aktualiseras i praktiken en tillämpning av 5 c § utstationeringslagen i dess nya lydelse inte i sådana fall.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.5.

3 a §

Paragrafen, som är ny, innebär att en åtgärd att sända en arbetstagare till Sverige för att utföra arbete här i landet under vissa förutsättningar ska jämföras med en utstationering, trots att åtgärden vidtas av någon annan än arbetstagarens arbetsgivare. Arbetsgivaren ska i sådana fall vid tillämpningen av utstationeringslagen anses vara den som har utstationerat arbetstagaren i Sverige.

För att en åtgärd enligt bestämmelsens *första stycke* ska jämföras med en utstationering ska arbetstagaren av sin arbetsgivare ha hyrts ut eller på annat sätt ställts till förfogande till det företag som har sänt arbetstagaren till Sverige. Förutsatt att relevanta omständigheter är kända bör det normalt vara enkelt att fastställa huruvida det rör sig om en sådan situation eller inte.

För att bestämmelsen ska vara tillämplig krävs att både det företag som har ställt arbetstagaren till förfogande, dvs. arbetstagarens arbetsgivare, och användarföretaget är etablerade i något annat land än Sverige. Däremot saknar det betydelse huruvida dessa företag är etablerade i samma land eller inte. Det behöver alltså inte i ett första led röra sig om en utstationering av arbetstagaren för att det utländska användarföretagets åtgärd att sända honom eller henne till Sverige ska kunna jämföras med en utstationering enligt bestämmelsen.

För att en utstationering enligt bestämmelsen ska föreligga ska användarföretaget ha sänt arbetstagaren till Sverige inom ramen för någon av de situationer som anges i 3 § första stycket 1–3 utstationeringslagen. Det ska alltså vara fråga om en situation som skulle ha utgjort en utstationering enligt i dag gällande regler om det användarföretag som vidtagit åtgärden själv hade varit arbetstagarens arbetsgivare.

Om samtliga kriterier i bestämmelsen är uppfyllda ska åtgärden jämföras med en utstationering enligt 3 § första stycket 3 utstationeringslagen. Innebörden av det är att situationen alltid jämföras med att arbetstagaren hyrs ut eller på annat sätt ställs till förfogande till mottagaren av tjänsten i Sverige, även om den tjänst som användarföretaget ska utföra i Sverige är av något annat slag. Om det utländska användarföretaget för egen räkning och under egen ledning sänder arbetstagaren till Sverige enligt ett avtal med en mottagare av tjänsten i Sverige eller sänder arbetstagaren till ett bolag i Sverige som tillhör samma koncern ska alltså ändå situationen anses vara en sådan som avses i 3 § första stycket 3 utstationeringslagen.

Det nu sagda innebär att den särskilda reglering i utstationeringslagen som gäller vid utstationering av uthyrda arbetstagare ska tillämpas även i de situationer som enligt bestämmelsen jämföras med utstationering, under samma förutsättningar som om arbetsgivaren själv hade sänt arbetstagaren till Sverige. Dit hör 5 § tredje stycket utstationeringslagen och regleringen av rätten att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade uthyrda arbetstagare.

Paragrafens *andra stycke* innebär att arbetsgivaren – i fall där en åtgärd jämföras med en utstationering enligt första stycket – vid tillämpningen av utstationeringslagen ska anses vara den som har utstationerat arbetstagaren. Innebörden av det är att utstationeringslagen och annan författning som har införts med stöd av den lagen ska tillämpas på arbetsgivaren som om denne själv hade vidtagit åtgärden att sända arbetstagaren till Sverige. Det är i sådana fall det företag som är arbetstagarens arbetsgivare som är skyldig att tillämpa utstationeringslagens regler, exempelvis när det gäller att anmäla utstationeringen och att utse en kontaktperson enligt 10 respektive 11 § i lagen. Det är arbetsgivaren som är skyldig att på arbetstagaren tillämpa de lagreglerade arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid en utstationering i Sverige och det är mot det företag som är arbetstagarens arbetsgivare som svenska fackliga organisationer har rätt att ytterst med stöd av stridsåtgärder genomdriva krav på kollektivavtal i syfte att reglera villkoren för de utstationerade arbetstagarna.

Det ska i det sammanhanget noteras att det är arbetsgivarens etableringsland som är relevant vid tillämpningen av 1 a §. Det innebär att bl.a. de särskilda förutsättningarna för att vidta stridsåtgärder

som gäller enligt 5 b § inte gäller om arbetsgivaren är etablerad utanför EES eller Schweiz, trots att det företag som har hyrt in arbetstagaren och därefter sänt denne till Sverige är ett företag som är etablerat inom EES eller Schweiz.

Förslaget behandlas i avsnitt 5.4.3. Förslaget genomför, tillsammans med förslaget om ändring av 1 §, artikel 1.3 c andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

5 §

En justering har skett i paragrafens *tredje stycke*. Justeringen innebär att 3 och 4 samt 6–8 §§ lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare (uthyrningslagen) ska tillämpas vid utstationering av uthyrda arbetstagare i Sverige, utöver de bestämmelser i den lagen som utstationeringslagen hänvisar till i dag. Det rör sig om de bestämmelser i uthyrningslagen som handlar om likabehandling av arbetstagare som är anställda av bemanningsföretag och om möjligheten att avvika från likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen genom kollektivavtal.

Att 6 § uthyrningslagen ska tillämpas på utstationerade uthyrda arbetstagare innebär att den utstationerande arbetsgivaren, under den tid arbetstagarens uppdrag i ett svenskt kundföretag varar, ska tillförsäkra arbetstagaren minst de grundläggande arbets- och anställningsvillkor som skulle ha gällt om han eller hon hade anställts direkt av kundföretaget för att utföra samma arbete.

Hänvisningen till 7 § uthyrningslagen innebär att likabehandlingsprincipen enligt 6 § samma lag inte ska tillämpas om den utstationerade uthyrda arbetstagaren är anställd med särskilt anställningsstöd, i skyddat arbete eller med lönebidrag för utveckling i anställning. 7 § uthyrningslagen har sin grund i artikel 1.3 i bemanningsdirektivet, enligt vilken undantag från direktivets tillämpning får göras när det gäller anställningsavtal som ingås inom ramen för särskilda offentliga program eller program med offentligt stöd för yrkesinriktad utbildning, arbetslivsintegrering eller omskolning. En utgångspunkt bör vara att undantaget enligt 7 § uthyrningslagen i utstationeringssituationer är tillämpligt om det kan konstateras att arbetstagaren i enlighet med det lands rättsordning som är tillämplig på anställ-

ningsförhållandet har en typ av anställning som i allt väsentligt motsvarar någon av dem som räknas upp den bestämmelsen eller som annars har ingått inom ramen för en sådan arbetsmarknadspolitisk åtgärd som omfattas av artikel 1.3 i bemanningsdirektivet.

Hänvisningen till 8 § uthyrningslagen innebär att kravet på lika-behandling i 6 § i fråga om lön inte gäller utstationerade uthyrda arbetstagare som har en tillsvidareanställning och får lön mellan uthyrningsuppdragen.

Genom hänvisningen till 3 § uthyrningslagen framgår att det, på samma sätt som för svenska arbetsgivare, är möjligt för en utstationerande arbetsgivare att avvika från likabehandlingsprincipen i 6 § samma lag genom att ingå ett kollektivavtal, under förutsättning att avtalet respekterar det övergripande skydd för arbetstagare som gäller enligt bemanningsdirektivet. Det saknar därvid betydelse om så har skett efter stridsåtgärder med stöd av 5 b § andra stycket utstationeringslagen eller på frivillig grund.

Förslaget behandlas i avsnitt 5.4.4. Förslaget genomför artikel 3.1 b första stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

5 a §

Paragrafen är till innehållet ny och den reglering i paragrafen som i dag behandlar rätten att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare har med viss justering flyttats till 5 b §. Paragrafen i dess nya lydelse handlar om tillämpningen av svenska författningsreglerade arbets- och anställningsvillkor vid långvarig utstationering i Sverige. Med långvarig utstationering avses att en arbetstagare har varit utstationerad enligt utstationeringslagen i mer än 12 eller, under vissa förutsättningar som anges i bestämmelsens andra stycke, 18 månader. Att tid som två eller flera arbetstagare har varit utstationerade för att utföra samma arbete på samma plats i vissa fall ska läggas samman när längden på en utstationering beräknas följer av 5 d §.

Paragrafens *första stycke* innebär i princip att alla författningsreglerade arbets- och anställningsvillkor, utöver de bestämmelser som ska tillämpas redan enligt 5 §, ska tillämpas på utstationerade arbetstagare vid långvarig utstationering i Sverige. Situationen bör kunna

betraktas som att svensk lag är fullt ut tillämplig på anställningsförhållandet mellan arbetsgivaren och den långvarigt utstationerade arbetstagaren, förutom vad gäller sådana typer av villkor som enligt paragrafens andra stycke är undantagna.

För att ett visst arbets- och anställningsvillkor enligt paragrafen ska tillämpas på en långvarigt utstationerad arbetstagare ska det röra sig om ett villkor som tillämpas på svenska arbetstagare i motsvarande situation. Det innebär att de förutsättningar som krävs för att arbets- och anställningsvillkoret ska tillämpas på en motsvarande svensk arbetstagare ska vara uppfyllda för att en långvarigt utstationerad arbetstagare ska ha rätt till villkoret.

Enligt paragrafen ska de tillkommande villkoren tillämpas bara på den eller de av arbetsgivarens arbetstagare som nått upp till tidsgränsen för att betraktas som långvarigt utstationerad. Paragrafen innebär alltså ingen skyldighet för arbetsgivaren att tillämpa villkoren på alla sina utstationerade arbetstagare bara av den anledningen att någon av arbetstagarna har passerat tidsgränsen för att betraktas som långvarigt utstationerad.

Hur lång tid en arbetstagare har varit utstationerad i Sverige bör vara enkelt att avgöra om han eller hon inte har haft något avbrott i tiden som utsänd till Sverige. Har arbetstagaren haft sådana avbrott bör utgångspunkten vara att all tid under vilken arbetstagaren har eller har haft som huvudsaklig uppgift att utföra arbete inom ramen för arbetsgivarens tjänsteutövning i Sverige ska räknas som utstationeringstid. Det innebär att normala kortare avbrott i arbetet, exempelvis under en semesterledighet, inte bör påverka bedömningen av hur länge arbetstagaren har varit utstationerad i Sverige.

Rör det sig om längre avbrott, där arbetstagaren kanske utför något annat arbete för arbetsgivarens räkning i hemlandet eller i ett annat land än Sverige, bör utgångspunkten i stället vara att den tid avbrottet varar inte ska räknas som utstationeringstid i Sverige. Återupptar arbetstagaren sitt arbete i Sverige får frågan om det rör sig om en och samma utstationering, och den sammanlagda tiden som utstationerad här i landet därför ska läggas samman, bedömas utifrån omständigheterna i varje enskilt fall. Om det arbete som arbetstagaren under två eller flera olika perioder utför för arbetsgivarens räkning i Sverige sker inom ramen för samma tjänsteavtal med en mottagare av tjänsten i Sverige kan det vara en omständighet som talar för att det rör sig om en och samma utstationering.

Att det är sådana arbets- och anställningsvillkor som tillämpas på motsvarande svenska arbetstagare som ska tillämpas även på långvarigt utstationerade arbetstagare innebär att bestämmelser inom den kollektiva arbetsrätten, dvs. den del av arbetsrätten som rör förhållandet mellan arbetsgivare eller arbetsgivarorganisationer på den ena sidan och arbetstagarorganisationer på den andra sidan, i princip faller utanför. Dit hör exempelvis bestämmelserna i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (medbestämmandelagen), möjligen med något undantag som kommer att beröras nedan. Även bestämmelserna i lagen (1987:1245) om styrelserepresentation för de privatanställda får anses falla utanför bestämmelsens tillämpningsområde. När det gäller lagen (1974:358) om facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen ska noteras att rätten att utse fackliga förtroendemän enligt den lagen tillkommer fackliga organisationer och alltså inte enskilda arbetstagare. Även den lagen faller alltså i princip utanför paragrafens tillämpningsområde.

Att bestämmelsen är begränsad till att avse villkor som tillämpas på motsvarande svenska arbetstagare hindrar givetvis inte att svensk lagstiftning på den kollektiva arbetsrättens område kan vara tillämplig i en utstationeringssituation på andra grunder, exempelvis enligt andra bestämmelser i utstationeringslagen. Att vissa regler i medbestämmandelagen ska tillämpas vid en utstationering framgår exempelvis av 7 § utstationeringslagen. Att det under en utstationering kan finnas en rätt att utse skyddsombud hos en utstationerande arbetsgivare får anses följa redan av att arbetsmiljölagen (1977:1160) i dess helhet enligt 5 § utstationeringslagen ska tillämpas vid utstationering i Sverige, oavsett utstationeringens längd.

Till regler som rör anställningen och som enligt paragrafen ska tillämpas vid långvarig utstationering hör de bestämmelser i semesterlagen (1977:480) som inte redan enligt 5 § ska tillämpas vid en utstationering i Sverige. Vidare aktualiseras en tillämpning av den övriga ledighetslagstiftningen inom svensk arbetsrätt, exempelvis lagen (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning, lagen (1997:1293) om rätt till ledighet för att bedriva näringsverksamhet samt lagen (1998:209) om rätt till ledighet av trängande familjeskäl. Vidare bör föräldraledighetslagen (1995:584) i dess helhet bli tillämplig vid långvarig utstationering. På sätt som har beskrivits i allmänmotiveringen kommer dock frågan om en utstationerad arbetstagare i det enskilda fallet har rätt till sådan ledighet i praktiken ofta

att bero på om arbetstagaren tillhör det svenska socialförsäkrings-systemet eller inte.

Också lagen (1991:1047) om sjuklön innehåller vad som bör betraktas som arbets- och anställningsvillkor för arbetstagare som i tillämpliga delar ska gälla under en långvarig utstationering enligt den nu aktuella bestämmelsen. Vidare bör arbetstidslagen (1982:673) och övriga arbetstidslagar som det hänvisas till i 5 § utstationeringslagen vara fullt ut tillämpliga vid en långvarig utstationering, vilket alltså innebär att också regler om arbetsgivarens skyldighet att lämna information om ändringar i förläggningen av arbetstid enligt dessa lagar ska tillämpas.

Också lagen (1970:215) om arbetsgivares kvittningsrätt innehåller sådana skyddsregler för arbetstagare som får anses utgöra arbets- och anställningsvillkor i den mening som avses i det ändrade utstationeringsdirektivets artikel 3.1 a och därför ska tillämpas på utstationerade arbetstagare på samma sätt som gäller för inhemska arbetstagare. Även lagen (2016:749) om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden får anses utgöra en reglering som ska tillämpas vid långvarig utstationering i Sverige.

Enligt paragrafens *andra stycke* kan den utstationerade arbetsgivaren få till stånd en senareläggning av den tidpunkt då en utstationering ska betraktas som långvarig till efter 18 månader i stället för efter 12 månader. För att så ska ske ska arbetsgivaren till Arbetsmiljöverket ge in en anmälan om att tidsgränsen ska förskjutas. För att anmälan ska ha den verkan ska den innehålla skälen till varför tidsgränsen ska skjutas upp. Det rör sig dock om vad som närmast ska betraktas som ett formkrav och någon egentlig prövning i sak av de skäl som anges för att tidsgränsen ska skjutas fram ska alltså inte ske.

Av anmälan ska vidare framgå vilken eller vilka arbetstagare anmälan avser. Det innebär att det ska finnas klar information om vilka arbetstagare som omfattas av anmälan.

Saknas information i något nu angivet avseende får anmälan inte den verkan att tidsgränsen förskjuts.

För att en anmälan ska innebära att tidsgränsen skjuts upp till 18 månader ska den lämnas in till Arbetsmiljöverket senast den dag när den eller de arbetstagare som anmälan avser har varit utstationerade i Sverige i 12 månader. Sker anmälan beträffande en arbetstagare som, själv eller genom en tillämpning av sammanläggningsregeln i

5 d §, har varit utstationerad i mer än 12 månader har alltså arbetsgivaren försuttit sin möjlighet att skjuta upp tidsgränsen till 18 månader när det gäller den arbetstagaren.

Av paragrafens *tredje stycke* följer att vissa typer av arbets- och anställningsvillkor undantas från de villkor som enligt paragrafens första stycke ska tillämpas vid långvarig utstationering. Det rör sig om villkor om förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal.

Den huvudsakliga betydelsen av undantaget är att de regler som handlar om förutsättningarna för att ingå och avsluta en anställning enligt lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) inte enligt den nu aktuella bestämmelsen ska tillämpas vid en utstationering i Sverige. Bestämmelser i den lagen som inte kan anses röra ingående och upphörande av anställningsavtal är få och har sannolikt sällan någon större praktisk betydelse i utstationerings-situationer.

Huruvida reglerna om verksamhetsövergång i 6 b § anställningsskyddslagen, som skulle kunna aktualiseras om en verksamhetsövergång sker mellan ett utstationerande företag och ett svenskt företag under utstationeringen, hör till det undantagna området får anses vara i någon mån oklart. Bestämmelsen innebär att en anställning under vissa förutsättningar automatiskt övergår till en ny arbetsgivare och det rör sig alltså inte i en strikt formell mening om något avslutande eller ingående av en anställning. Huruvida bestämmelsen ska tillämpas vid en utstationering i Sverige kommer ytterst att bero på hur den nya artikel 3.1 a i utstationeringsdirektivet ska tolkas och frågan får därför ytterst lämnas till rättstillämpningen att bedöma utifrån omständigheterna i det enskilda fallet.

Det ska noteras att även 28 § tredje stycket medbestämmandelagen, med dess skydd för anställningsvillkoren vid en verksamhetsövergång, får anses utgöra ett sådant arbets- och anställningsvillkor som enligt bestämmelsen formellt kan bli tillämpligt om en utstationerad arbetstgares anställning har gått över till en svensk arbetsgivare genom en verksamhetsövergång enligt 6 b § anställningsskyddslagen. Efter en sådan övergång är dock arbetsgivaren ett svenskt företag och den eller de arbetstgare vars anställningar har gått över till arbetsgivaren bör inte längre kunna betraktas som utstationerade i Sverige. Frågan om bl.a. 28 § medbestämmandelagen ska tillämpas i en sådan situation bör därför få avgöras enligt allmänna lagvalsregler. Det ska

dock noteras att både 6 b § anställningsskyddslagen och 28 § tredje stycket medbestämmandelagen bygger på EU-lagstiftning, vilket bör innebära att det åtminstone inom EES och Schweiz finns en motsvarande reglering i den rättsordning som är tillämplig på den utstationerade arbetstagarens anställningsförhållande.

Andra regler i anställningsskyddslagen som får anses utgöra arbets- och anställningsvillkor men som inte strikt kan kopplas till upphörandet eller ingåendet av ett anställningsavtal är 6 e–6 g §§ om arbetsgivares skyldighet att lämna viss information under en pågående anställning och 21 § om rätt till lön och andra förmåner under en permittering.

Undantaget i paragrafens tredje stycke bör inte omfatta regler i annan lagstiftning som visserligen kan anses röra upphörande av anställningen men som i första hand syftar till att skydda arbetstagaren från missgynnande behandling för att han eller hon har utnyttjat sina rättigheter enligt den aktuella lagen. På sätt som har utvecklats i avsnitt 6.5.4 bör alltså exempelvis 17 § föräldraledighetslagen, med dess skydd mot uppsägning enbart av skäl som har samband med att arbetstagaren har utnyttjat sin rätt till föräldraledighet enligt lagen, inte omfattas av undantaget. Motsvarande skydd mot uppsägning på grund av att arbetstagaren har utnyttjat någon rättighet i annan lagstiftning som enligt paragrafen ska tillämpas på långvarigt utstationerade bör inte heller omfattas av undantaget och ska alltså tillämpas utan hinder av paragrafens andra stycke.

Lagen (1994:260) om offentlig anställning bör redan genom att den enbart tillämpas på arbetstagare hos den svenska riksdagen och dess myndigheter, hos myndigheterna under regeringen samt – i fråga om vissa av lagens bestämmelser – kommuner, landsting och kommunalförbund vara utesluten att tillämpa vid en utstationering i Sverige. Det är också svårt att se att några bestämmelser i lagen skulle kunna utgöra arbets- och anställningsvillkor i nu aktuell mening, utöver de bestämmelser som rör ingående och upphörande av anställning inom offentlig sektor och som av den anledningen ska undantas enligt paragrafens andra stycke.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.2. Det genomför, tillsammans med förslaget till 5 c §, artikel 3.1 a första och andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

5 b §

Paragrafen motsvarar regleringen i den nuvarande 5 a § med ett antal justeringar i fråga om den lön och ersättning för vissa utgifter m.m. som får krävas med stöd av stridsåtgärder vid en utstationering i Sverige. Den nuvarande 5 b § har med viss justering flyttats till 5 e §.

I paragrafens *första stycke* 2 har begreppet minimilön ersatts av begreppet lön. Frågan om innebörden av ändringen har relativt utförligt diskuterats i allmänmotiveringen. Det ankommer alltså på svenska fackliga organisationer att bedöma vilken lön som kan genomdrivas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande företag. Ytterst får den frågan prövas av Arbetsdomstolen inom ramen för en prövning av stridsåtgärdens lovlighet. Precis som bedöms vara fallet enligt den nuvarande regleringen hindras inte att en lön som krävs med stöd av stridsåtgärder är differentierad utifrån arbetstagarnas arbetsuppgifter, utbildning, erfarenhet och kompetens och det ansvar som arbetet innebär. Inte heller föreligger hinder mot att olika löner genomdrivas med stöd av stridsåtgärder beroende på var i landet de utstationerade arbetstagarna arbetar, under förutsättning att lönen på motsvarande sätt är geografiskt differentierad i det centrala kollektivavtal som villkoren har hämtats från.

Att villkoren som krävs ska vara klara och tydliga följer redan – på sätt som har beskrivits i allmänmotiveringen – av EU-rätten. Att den lön som genomdrivas med stöd av stridsåtgärder inte får bestämmas på ett sätt som innebär att tjänsteföretag från andra länder inom EES och Schweiz missgynnas i förhållande till motsvarande arbetsgivare i Sverige följer av bestämmelsens tredje stycke.

I den justerade punkten 2 i paragrafens första stycke anges därutöver särskilt att eventuella villkor i svenska centrala kollektivavtal om att arbetstagare har rätt till ersättning för utgifter som han eller hon har haft för resa, kost och logi får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare. Att villkoren ska utformas på visst sätt för att få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt paragrafen framgår av tredje stycket.

En nyhet är vidare att det i samma punkt i paragrafen anges att villkor om inkvartering får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder som vidtas i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare. Det handlar alltså om eventuella villkor i svenska centrala kollektivavtal som ger arbetstagare rätt till boende, exempelvis i anslutning

till en byggarbetsplats. I den mån det av villkoren framgår hur en sådan inkvartering ska vara anordnad får även dessa villkor genomdrivas med stöd av stridsåtgärder under samma förutsättningar som i övrigt gäller enligt paragrafen.

I ett nytt *tredje stycke* sätts vissa ramar för fastställandet av den lön som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt första stycket. En sådan lön får inte överstiga den ersättning som en arbetsgivare som är bunden av det centrala kollektivavtal som lönen har härletts ur ska betala i motsvarande situation. För att en lön ska få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt första stycket ska alltså de komponenter som ingår i lönen tillämpas på samma sätt som när lönen bestäms för motsvarande kategori svenska arbetstagare när det aktuella centrala kollektivavtalet gäller mellan den fackliga organisationen och en svensk arbetsgivare. Bestämmelserna i det centrala kollektivavtalet behöver dock inte vara tvingande i den meningen att avvikelser på lokal nivå är otillåtna, under förutsättning att även den utstationerande arbetsgivaren har möjlighet att träffa avtal om motsvarande avvikelse. Huvudsaken är alltså att lönen som krävs med stöd av stridsåtgärder motsvarar den ersättning som en svensk arbetsgivare enligt en direkt tillämpning av det centrala avtalet är skyldig betala till motsvarande arbetstagare för utförandet av det aktuella arbetet.

Genom det nya tredje stycket ställs också krav på hur villkoren i fråga om ersättning för utgifter som arbetstagaren har haft för resa, kost och logi ska utformas för att få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt bestämmelsens första stycke. Eventuella sådana villkor i svenska centrala kollektivavtal ska vara utformade så att de ger den utstationerade arbetstagaren rätt till ersättning för utgifter som han eller hon har ådragit sig när han eller hon av yrkesmässiga skäl reser till och från den ordinarie arbetsplatsen i Sverige eller tillfälligt skickas av arbetsgivaren från den ordinarie arbetsplatsen under utstationeringen till en annan arbetsplats. Normalt bör en sådan annan arbetsplats också vara belägen i Sverige, men bestämmelsen hindrar inte att det villkor som krävs tillämpas även i fall där arbetstagaren tillfälligt skickas till en arbetsplats i ett annat land utan att utstationeringen i Sverige upphör.

Villkoren ska alltså vara utformade på så sätt att de är tillämpliga endast i fråga om ersättning för utgifter som arbetstagaren har ådragit sig under utstationeringen i Sverige, men inte i fråga om ersättning

för utgifter som arbetstagaren har haft på grund av utstationeringen i sig, dvs. på grund av att han eller hon utför arbete i Sverige i stället för i ett annat land.

Förslaget behandlas i avsnitt 4.4.2–4.4.5. Förslaget genomför artikel 3.1 första–tredje styckena i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

5 c §

Paragrafen är till innehållet ny och den nuvarande 5 c § har med viss justering flyttats till 5 f §. Paragrafen innehåller bestämmelser om rätten att vidta stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare, med vilket avses arbetstagare som har varit utstationerade i Sverige i mer än 12 eller, i visst fall, 18 månader. Frågan om hur man bör betrakta avbrott i utstationeringen när det ska avgöras hur länge en viss arbetstagare har varit utstationerad i Sverige har berörts i kommentaren till 5 a §. Att den tid som två eller flera arbetstagare har varit utstationerade i vissa fall ska läggas samman när det avgörs hur lång tid en utstationering har pågått framgår av 5 d §.

Genom bestämmelsen vidgas under vissa förutsättningar rätten att vidta stridsåtgärder för att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare i förhållande till det som gäller enligt 5 b §. Genom justeringen av 1 a § följer att en tillämpning av paragrafen endast aktualiseras i fall där utstationeringen sker från något land inom EES och Schweiz, dvs. i fall där det gäller särskilda förutsättningar för att vidta stridsåtgärder i utstationeringssituationer enligt 5 b §.

En grundläggande förutsättning för att stridsåtgärder enligt paragrafen tillåts är att den tjänst arbetsgivaren ska utföra i Sverige ska pågå eller faktiskt har pågått i mer än 12 månader. Det som avses är längden på den gränsöverskridande tjänst som arbetsgivaren enligt avtalet med en tjänstemottagare i Sverige utför här i landet. Om en sådan tjänst från början enligt tjänsteavtalet ska pågå i 12 månader eller mindre men av någon anledning förlängs får stridsåtgärder enligt paragrafen vidtas när det står klart att en sådan förlängning kommer att ske. Aktuell information om hur länge en tjänst som innefattar utstationering ska pågå i Sverige ska enligt redan gällande regler lämnas

till Arbetsmiljöverket och alltså finnas tillgängliga i det utstationeringsregister som finns hos myndigheten.

För att rätten att vidta stridsåtgärder ska vidgas enligt bestämmelsen krävs att åtgärden vidtas i syfte att i kollektivavtal reglera arbets- och anställningsvillkoren för de utstationerade arbetstagarna. Det ska röra sig om villkor som, på det sätt som berörts i kommentaren till 5 a §, rör anställningsförhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren. Det finns dock givetvis inget som hindrar att det i samband med att ett kollektivavtal tecknas efter stridsåtgärder på frivillig grund avtalas även om bestämmelser som rör förhållandet mellan arbetsgivaren och den arbetstagarorganisation som är part i kollektivavtalet.

I fem punkter uppställs därutöver i bestämmelsen krav på de villkor som krävs. Samtliga förutsättningar i dessa punkter måste vara uppfyllda för att rätten att vidta stridsåtgärder ska vidgas i förhållande till 5 b §.

Enligt den *första punkten* ska de villkor som krävs överensstämma med ett sådant kollektivavtal som avses i 5 b § första stycket 1 eller, såvitt avser utstationerade utthyrd arbetstagare, 5 b § andra stycket 1. Det ska alltså röra sig om villkor som – på samma sätt som gäller villkor som avses i 5 b § – har sin motsvarighet i kollektivavtal av viss typ. Har stridsåtgärder lovligt vidtas i syfte att genomdriva vissa villkor enligt 5 b § får alltså stridsåtgärder i syfte att reglera arbets- och anställningsvillkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare vidtas avseende ytterligare arbets- och anställningsvillkor som har hämtats ur samma kollektivavtal.

Enligt paragrafens *andra punkt* krävs att villkoren är förmånligare för arbetstagarna än de villkor som arbetsgivaren ska tillämpa enligt 5 a §. Villkoren ska alltså, för att stridsåtgärder ska vara tillåtna, vara mer förmånliga för arbetstagarna jämfört med de författningsreglerade villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering. Detta krav motsvarar det som enligt 5 b § gäller i fråga om stridsåtgärder för att genomdriva villkor som har sin motsvarighet i sådan lagstiftning som alltid är tillämplig vid en utstationering i Sverige enligt 5 § utstationeringslagen. Rör det sig om kollektivavtalade arbets- och anställningsvillkor på områden som inte har någon motsvarighet i lag eller annan författning hindrar inte den aktuella punkten att stridsåtgärder för att genomdriva villkoren vidtas.

Enligt paragrafens *tredje punkt* ska villkoren, för att stridsåtgärder för att genomdriva dem med stöd av bestämmelsen ska få vidtas, endast tillämpas på arbetstagare som har varit utstationerade i Sverige i mer än 12 månader. Villkoren ska också vara utformade på ett sådant sätt att de blir tillämpliga först när arbetstagaren har varit utstationerad i mer än 18 månader i fall där arbetsgivaren enligt 5 a § andra stycket har gjort en anmälan om att svenska författningsreglerade villkor ska börja tillämpas först efter så lång tid.

Punkten innebär alltså att villkoren måste utformas på ett sätt som innebär att de inte tillämpas på arbetstagare som inte har varit utstationerade i mer än 12 eller, om arbetsgivaren har gjort en anmälan om det, 18 månader. Huruvida en anmälan enligt 5 a § andra stycket har gjorts eller inte vid den tidpunkt då stridsåtgärden vidtas saknar därvid betydelse. Även om en anmälan inte har gjorts när stridsåtgärden vidtas måste de villkor som krävs vara utformade så att arbetsgivaren, under samma förutsättningar som gäller i fråga om författningsreglerade villkor enligt 5 a §, har möjlighet att få till stånd en senareläggning av den tidpunkt då de tillkommande villkoren i kollektivavtalet ska börja tillämpas på en långvarigt utstationerad arbetstagare. Villkoren som krävs ska alltså vara utformade så att det blir möjligt för arbetsgivaren att få till stånd en sådan senareläggning även om anmälan sker efter att kollektivavtalet med stöd av stridsåtgärder har slutits.

Enligt paragrafens *fjärde punkt* får inte de villkor som krävs hindra tillämpningen av förmånligare villkor för arbetstagarna. Kravet innebär att de arbets- och anställningsvillkor som genomdrivs med stöd av stridsåtgärder inte får utformas på ett sätt som innebär att en tillämpning av eventuella bättre villkor som arbetstagaren har, enligt exempelvis sitt anställningsavtal eller ett kollektivavtal i ursprungslandet, hindras. Det rör sig alltså om ett krav som motsvarar det som gäller i fråga om stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare enligt 5 b §.

Enligt paragrafens *femte punkt* får de arbets- och anställningsvillkor som krävs inte avse förfaranden och andra regler om ingående och uppsägning av anställningsavtal, konkurrensklausuler eller kompletterande tjänstepensionssystem. Det handlar alltså om den typen av villkor som, om de har sin motsvarighet i svensk författning, är undantagna från att enligt 5 a § tillämpas vid långvarig utstationering i Sverige. Bestämmelsen tillåter alltså inte stridsåtgärder i syfte att

genomdriva villkor i kollektivavtal på motsvarande områden, eller på områden som saknar motsvarighet i svensk lag eller annan författning men som rör förfaranden och förutsättningar för ingående och upphörande av anställningsavtal eller som rör kompletterande tjänstepensionssystem.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.5. Förslaget genomför tillsammans med 5 a § artikel 3.1 a första och andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

5 d §

Paragrafen är till sitt innehåll ny och den nuvarande 5 d § har med viss justering flyttats till 5 h §.

Paragrafen innebär att tiden som två eller flera arbetstagare tillsammans har varit utstationerade i Sverige i vissa situationer ska läggas samman när det ska avgöras under hur lång tid en utstationering har varat i Sverige. Sker en sådan sammanläggning av tid innebär det att en arbetstagare vid tillämpningen av vissa bestämmelser i utstationeringslagen ska anses ha varit utstationerad i Sverige under en längre period än under vilken han eller hon själv har utfört arbete för arbetsgivarens räkning här i landet. Det rör sig dels om 5 a § utstationeringslagen om vilka författningsreglerade arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering i Sverige, dels 5 c § 3 om att arbets- och anställningsvillkor för att få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder måste vara utformade så att de tillämpas endast på arbetstagare som har uppnått gränsen för att vara långvarigt utstationerade.

Betydelsen av bestämmelsen när det gäller tillämpningen av 5 c § 3 är att de villkor som krävs för att få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder måste vara utformade så att de även tillämpas på arbetstagare som, utan att själva ha varit utstationerade i tillräckligt lång tid för det, genom en tillämpning av bestämmelsen betraktas som långvarigt utstationerade.

För att en sammanläggning av tiden ska ske ska arbetsgivaren ha ersatt en arbetstagare med en annan för att utföra samma arbete på samma plats. Om två eller flera arbetstagare på det sättet ersätter varandra för att utföra det aktuella arbetet ska den sammanlagda

tiden räknas som utstationerad tid för den arbetstagare som vid aktuell tidpunkt är utstationerad i Sverige.

Begreppet samma arbete på samma plats motsvarar det som används i artikel 3.1 a fjärde stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet. I artikelns femte stycke anges att begreppet ska fastställas med hänsyn bl.a. till vilken slags tjänst arbetsgivaren tillhandahåller, det arbete som utförs inom ramen för utstationeringen samt arbetsplatsens adress eller adresser.

En omständighet som bör tala starkt för att det rör sig om samma arbete i bestämmelsens mening är om det kan konstateras att en utstationerad arbetstagare utför det arbete som en tidigare utstationerad arbetstagare skulle utfört om han eller hon alltjämt hade utfört arbete för arbetsgivarens räkning i Sverige. Om arbetstagaren faktiskt ersätter en annan arbetstagare på samma arbetsplats för att utföra precis samma arbete är kriterierna enligt paragrafen självfallet uppfyllda. Om det arbete en arbetstagare ersätter en annan för att utföra sker på en annan adress bör det på motsvarande sätt kunna vara fråga om samma arbete på samma plats om det var meningen att även den tidigare utstationerade arbetstagaren skulle ha utfört arbetet på den nya platsen. Även om det inte har funnits en sådan avsikt bör det kunna vara fråga om samma arbete på samma plats om det kan konstateras att den tidigare utstationerade arbetstagaren utifrån sina kvalifikationer och innehållet i hans eller hennes arbetsuppgifter hade kunnat vara fortsatt utstationerad för att utföra även det arbete som den arbetstagare som ersatt honom eller henne utför.

Det bör kunna vara fråga om samma arbete i paragrafens mening även om arbetsuppgifterna skiljer sig något åt. Under en tjänsteutövning varierar naturligen uppgifterna i den takt de olika momenten i tjänsten färdigställs. En målare som ersätter en annan målare på samma arbetsplats bör kunna anses utföra samma arbete på samma arbetsplats även om måleriarbetena avser olika objekt på arbetsplatsen och sker inom ramen för olika moment i tjänsteutövningen. Om däremot den arbetstagare som ersätter en annan arbetstagare för att utföra arbete som kräver helt eller delvis andra yrkeskvalifikationer, eller om det ena men inte det andra arbetet kräver viss särskild erfarenhet, bör utgångspunkten i stället vara att det inte rör sig om samma arbete i den nu aktuella meningen.

Att det inte behöver röra sig om arbete som utförs på en och samma plats framgår uttryckligen av det ändrade utstationeringsdirektivets artikel 3.1 a femte stycket, där det talas om arbetsplatsens adress eller adresser. Om en utstationerad arbetstagare utför arbete på flera olika adresser under utstationeringen i Sverige, exempelvis på olika byggarbetsplatser, utesluter det alltså inte att utstationeringstiden ska läggas ihop enligt paragrafen. Om en arbetstagare som ersätter en arbetstagare på motsvarande sätt ska utföra sina arbetsuppgifter på i huvudsak samma arbetsplatser kan alltså bestämmelsen om sammanläggning av tid bli tillämplig.

Frågan om den närmare innebörden av begreppet samma arbete på samma plats får ytterst lämnas till rättstillämpningen, där en bedömning får göras utifrån relevanta omständigheter i det enskilda fallet. Ytterst får frågan om den närmare innebörden av begreppet avgöras av EU-domstolen.

På sätt som har berörts i allmänmotiveringen bör det i princip sakna betydelse om det har varit ett visst uppehåll innan en arbetstagare har utstationerats för att utföra det arbete som någon annan tidigare har utfört. Kortare uppehåll, exempelvis föranlett av att arbetsgivaren behöver tid för att rekrytera en ersättare eller ordna med det praktiska runt en utstationering, bör normalt inte påverka bedömningen. Har en längre tid passerat mellan utstationeringarna kan det dock vara en omständighet som talar för att det inte längre rör sig om samma arbete som två eller flera arbetstagare utför i Sverige. Hur stor betydelse som ska läggas vid denna omständighet får dock avgöras genom en bedömning i det enskilda fallet.

Enligt paragrafens *andra stycke* är en arbetsgivare skyldig att informera utstationerade arbetstagare om den sammanlagda tid som en eller flera andra arbetstagare har varit utstationerade för att utföra samma arbete på samma plats i den mening som avses i bestämmelsens första stycke. Informationen ska lämnas senast den dag utstationeringen påbörjas, med vilket avses den dag arbetstagaren påbörjar ett sådant arbete i Sverige som avses i 3 § första stycket 3 eller 3 a § utstationeringslagen.

Förslagen behandlas i avsnitt 6.5.6 och 6.5.10. De genomför artikel 3.1 a tredje och fjärde stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

5 e §

Paragrafen är ny och motsvarar, med viss justering, innehållet i den nuvarande 5 b § om rättsverkningarna av ett kollektivavtal som har slutits efter stridsåtgärder eller efter varsel om sådana åtgärder i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare. En redaktionell justering har gjorts till följd av att regleringen i 5 a § har flyttats till 5 b §. Ett tillägg har därtill gjorts som innebär att även kollektivavtal som har slutits efter stridsåtgärder eller efter varsel om sådana åtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare enligt 5 c § har motsvarande begränsade rättsverkningar i förhållande till fackliga organisationer och det allmänna.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.7.

5 f §

Paragrafen är ny och motsvarar, med viss justering, den nuvarande 5 c § om utstationerade arbetstagares rätt till villkoren i ett kollektivavtal som har träffats mellan en utstationerande arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation utan att vara medlem i den avtalslutande fackliga organisationen. Ett tillägg har gjorts i bestämmelsen med innebörd att utstationerade arbetstagare på motsvarande sätt har rätt även till sådana villkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder enligt 5 c §, dvs. villkor som enligt kollektivavtalet ska tillämpas vid långvarig utstationering.

Enligt 5 c § gäller att villkoren för att få genomdrivas med stöd av stridsåtgärder bl.a. ska vara utformade så att de är tillämpliga enbart på arbetstagare som är eller har varit långvarigt utstationerade, dvs. i mer än 12 eller, i visst fall, 18 månader. Det innebär att arbetstagares rätt enligt den nu aktuella paragrafen till sådana kollektivavtalsvillkor föreligger först när respektive arbetstagare, själv eller genom en tillämpning av sammanläggningsregeln i 5 d §, ska anses vara långvarigt utstationerad. Huruvida kollektivavtalet faktiskt innebär att villkoren ska tillämpas först efter 12 eller, i visst fall, 18 månader saknar betydelse vid tillämpningen av paragrafen, eftersom det alltid endast är sådana villkor som en svensk facklig organisation har rätt att gå till strid för som arbetstagaren enligt paragrafen har rätt till. Paragrafen ger alltså inte heller arbetstagaren rätt till andra eller bättre villkor i kollektivavtalet än sådana som har kunnat genomdrivas med

stöd av stridsåtgärder enligt 5 c §, även om avtalet innehåller sådana bättre villkor.

Rätten till villkoren gäller – på samma sätt som enligt dagens reglering – oavsett om det aktuella kollektivavtalet har tillkommit med stöd av stridsåtgärder eller inte. Paragrafen påverkar inte en arbetstagares rätt till villkoren i ett kollektivavtal i fall där han eller hon är medlem i den avtalslutande arbetstagarorganisationen.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.8.

5 g §

I paragrafen, som är ny, regleras hur den ersättning som en arbetsgivare har betalat till en utstationerad arbetstagar ska betraktas vid bedömningen av om en utstationerad arbetstagar har fått minst en sådan lön som han eller hon ska tillförsäkras vid en utstationering i Sverige.

I paragrafens *första stycke* anges att ersättning till arbetstagar för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte ska beaktas vid bedömningen av om arbetstagar har fått minst en sådan lön som avses i 5 b §. Eftersom en skyldighet för arbetsgivare att betala en viss lön till en utstationerad arbetstagar i Sverige, förutom i ett visst fall som vi återkommer till nedan, förutsätter att ett kollektivavtal har träffats i syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagar är paragrafen bara tillämplig i fall där ett sådant kollektivavtal har träffats mellan den utstationerande arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation. Det saknar därvid betydelse om kollektivavtalet har slutits på frivillig grund eller först efter stridsåtgärder eller varsel om sådana åtgärder.

Innebörden av bestämmelsen är att viss utbetald ersättning som enligt utstationeringsdirektivets artikel 3.7 inte utgör lön i direktivets mening inte heller ska räknas med när det avgörs om arbetsgivaren har betalat minst den lön som Sverige ska se till att utstationerade arbetstagar får när de arbetar i Sverige. Om det som en del i den ersättning som en arbetsgivare har betalat till arbetstagar ingår ersättning för utgifter som arbetstagar har haft på grund av utstationeringen i sig, dvs. ersättning som inte utgör lön i direktivets mening, får arbetsgivaren inte tillgodoräkna sig den delen av den

utbetalda ersättningen vid bedömningen av hur stor den faktiskt utbetalda lönen är.

Utgifter som en arbetstagare kan ha på grund av utstationeringen i sig bör normalt avse resor till och från Sverige, kostnader för boende i Sverige under tiden utstationeringen pågår samt ökade matkostnader på grund av att arbetstagaren bor och arbetar i Sverige i stället för i hemlandet. Det handlar alltså i praktiken om utgifter som det inte med stöd av stridsåtgärder enligt 5 b § får krävas att den utstationerade arbetsgivaren ska ersätta arbetstagaren för.

Paragrafen aktualiseras enbart när en jämförelse ska göras mellan den ersättning som har betalats ut och i förhållande till en sådan lön som avses i 5 b §. Det relevanta vid en jämförelse enligt bestämmelsen är alltså om arbetsgivaren, när avdrag har gjorts för eventuella ersättningar som avser arbetstagarens utgifter på grund av utstationeringen i sig, har betalat minst en sådan lön som avses i den bestämmelsen. Att arbetstagaren i det enskilda fallet, exempelvis enligt sitt anställningsavtal, har rätt till en högre lön än vad som följer av ett kollektivavtal som avses i 5 b § första stycket 1 saknar betydelse. Frågan om vilka ersättningar som ska räknas med när det bedöms om arbetstagaren fullt ut har fått en sådan lön som han eller hon har rätt till utöver det som följer av ett sådant kollektivavtal som avses i 5 b § första stycket 1 berörs inte av paragrafen.

Enligt paragrafens *andra stycke* ska eventuell ersättning som arbetsgivaren har betalat för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen inte heller beaktas vid bedömningen av om en uthyrd arbetstagare har fått minst den lön som han eller hon haft rätt till genom en tillämpning av likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen. Det rör sig alltså om fall där det i det svenska kundföretaget finns kollektivavtal eller andra bindande generella bestämmelser om lön som är tillämpliga på det arbete som den utstationerade uthyrda arbetstagaren ska utföra.

En tillämpning av bestämmelsen aktualiseras bara när likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen är tillämplig i det enskilda fallet. Har det utstationerande bemanningsföretaget tecknat ett kollektivavtal som motsvarar de krav som uppställs i 3 § uthyrningslagen aktualiseras inte en tillämpning av paragrafens andra stycke, eftersom likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen i sådana fall inte är tillämplig. Detsamma gäller om förutsättningarna i 7 eller 8 § uthyrningslagen är uppfyllda.

Paragrafens *tredje stycke* utgör en presumtionsregel. Om en arbetsgivare på begäran från en arbetstagare eller en arbetstagarorganisation inte kan visa om och i så fall vilken del av en utbetald ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen ska vid tillämpningen av paragrafen i övrigt hela ersättningen anses vara utbetald som ersättning för sådana utgifter. Det beviskrav som åvilar arbetsgivaren är relativt högt ställt. För att undvika att presumtionsregeln slår till måste arbetsgivaren kunna presentera klar och tydlig information om vilken del av en ersättning som avser lön respektive ersättning för utgifter som uppkommit till följd av utstationeringen. Så kan ske exempelvis genom att arbetsgivaren hänvisar till tillämplig lagstiftning, ett tillämpligt kollektivavtal, det enskilda anställningsavtalet eller lönespecifikationer där det tillräckligt tydligt framgår vilka komponenter en utbetald ersättning består av.

Av paragrafen följer att såväl enskilda arbetstagare som arbetstagarorganisationer har möjlighet att begära att arbetsgivaren visar vad en viss ersättning avser, med risk för att en utbetald ersättning i dess helhet annars ska anses utgöra ersättning för utgifter som arbetstagaren faktiskt har haft på grund av utstationeringen.

Förslaget behandlas i avsnitt 4.4.6. Det genomför artikel 3.7 andra och tredje stycket i utstationeringslagen i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

5 b §

Paragrafen motsvarar, med viss justering, den nuvarande 5 d §. Justeringen i paragrafens *andra stycke* innebär att arbetsgivares skyldighet att på begäran av en arbetstagarorganisation tillhandahålla sådana handlingar som anges i bestämmelsens första stycke gäller även i fråga om sådana villkor i kollektivavtalet som avses i 5 c §. Eftersom handlingarna ska tillhandahållas i den utsträckning det behövs, och villkor enligt 5 c § endast ska vara tillämpliga på långvarigt utstationerade arbetstagare, aktualiseras den ytterligare skyldighet som ändringen av paragrafen innebär endast i fall där någon eller flera av arbetsgivarens arbetstagare faktiskt har varit utstationerade i mer än 12 eller, i vissa fall, 18 månader.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.9.

9 §

I paragrafens *första stycke* 2 hänvisas till 5 b § i stället för 5 a § som en följd av att de särskilda förutsättningar som generellt gäller för att vidta stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare har flyttats till den förstnämnda paragrafen. Därtill har i samma punkt lagts till en hänvisning även till 5 c §, med innebörd att Arbetsmiljöverket i egenskap av förbindelsekontor ska informera också om sådana villkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder eller som annars kan bli tillämpliga vid långvarig utstationering i Sverige.

Förslaget behandlas i avsnitt 7.4.1.

9 a §

Ett tillägg har gjorts i paragrafen med innebörd att en arbetstagarorganisation även är skyldig att till Arbetsmiljöverket ge in sådana kollektivavtalsvillkor som avses i 5 c §. Det rör sig alltså om kollektivavtalsvillkor som med stöd av den paragrafen får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare. Den kontaktfunktion som berörda arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer ska anmäla till Arbetsmiljöverket, genom vilken information om kollektivavtalsvillkor ska kunna lämnas, ska även kunna informera om villkor som avses i 5 c §.

I övrigt har en följdändring gjorts med anledning av att innehållet i den nuvarande 5 a § med viss justering har flyttats till 5 b §.

Förslaget behandlas i avsnitt 7.4.1 och genomför artikel 3.1 fjärde stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

11 §

Genom en ändring i paragrafens *tredje stycke* hänvisas till 5 h § i stället för till 5 d §. Ändringen är föranledd av att innehållet i den nuvarande 5 d § har flyttats till 5 h §. Utan att någon ändring i paragrafen har ansetts behöva ske är en av arbetsgivaren utsedd kontaktperson skyldig att bl.a. tillhandahålla handlingar som visar att även kraven i 5 a § är uppfyllda.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.13.

22 §

Justeringen av paragrafen är en följd av att det i 5 a § har införts en bestämmelse om vilka författningsreglerade villkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering i Sverige samt att det i 5 c § har införts vissa förutsättningar för att vidta stridsåtgärder i syfte att i kollektivavtal reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare. Justeringen av paragrafen i dessa delar innebär ett skydd mot repressalier även på grund av att arbetstagaren har inlett rättsliga eller administrativa förfaranden för att återropa sådana arbets- och anställningsvillkor som avses i dessa bestämmelser. En följdändring har även skett på grund av att innehållet i 5 a § har flyttats till 5 b §.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.12.

24 §

Ändringen i *första stycket 1* är en följd av att innehållet i 5 a § har flyttats till 5 b § samt att det i 5 c § har införts nya regler om villkor som får genomdrivas med stöd av stridsåtgärder i syfte att genom kollektivavtal reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare. Innebörden av ändringen är att en arbetsgivare kan bli skadeståndsskyldig även vid brott mot kollektivavtal när det innehåller villkor om vad som ska gälla vid långvarig utstationering.

Ändringen i *första stycket 2* är en följd av att 5 d § med viss justering har flyttats till 5 h §.

Ändringen i *första stycket 4* innebär att en arbetsgivare ska betala skadestånd till en arbetstagare även vid brott mot informationskyldigheten enligt 5 d § andra stycket.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.12.

25 §

Ändringarna i paragrafens *första stycke* som avser hänvisningarna till 5 f och 5 h §§ är en följd av att dessa bestämmelser, med vissa justeringar, har bytt beteckning från 5 c respektive 5 d §. Ändringarna i övrigt innebär att även mål om sådana lagreglerade villkor som enligt 5 a § första stycket ska tillämpas vid långvarig utstationering och om

arbetsgivares informationsskyldighet enligt 5 d § andra stycket, ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.12.

26 §

I paragrafen har ett nytt *tredje stycke* införts, med innebörd att det i mål om sådana arbets- och anställningsvillkor som avses i 5 a § första stycket i fråga om preskription ska gälla vad som följer av respektive lag eller annan författning där villkoret eller villkoren regleras. Frågan om en talan rörande ett visst arbets- och anställningsvillkor som en utstationerande arbetsgivare enligt den bestämmelsen varit skyldig att tillämpa på arbetstagaren ska alltså avgöras utifrån de regler om preskription som gäller för det eller de villkor som talan gäller.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.12.

27 §

De ändringar i paragrafen som avser hänvisningarna till 5 f och 5 h §§ är en följd av att dessa bestämmelser, med vissa justeringar, har bytt beteckning från 5 c respektive 5 d §. Genom en hänvisning till 5 d § andra stycket ska beträffande mål enligt den bestämmelsen de angivna bestämmelserna i medbestämmandelagen tillämpas när det gäller den tid inom vilken förhandling ska begäras eller talan väckas.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.12.

11.2 Förslaget till ändring av lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet

41 c §

Ett tillägg har gjorts i paragrafen, med innebörd att en stridsåtgärd som vidtas i syfte att reglera villkoren för långvarigt utstationerade arbetstagare utan att förutsättningarna i 5 c § utstationeringslagen är uppfyllda är olovlig. Det innebär att en arbetstagarorganisation som går till strid för villkor för långvarigt utstationerade arbetstagare utan att alla förutsättningar enligt 5 c § samma lag är uppfyllda kan bli skadeståndsskyldig enligt medbestämmandelagens regler.

Förslaget behandlas i avsnitt 6.5.11.

11.3 Förslaget till ändring av lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare

12 a §

Paragrafen, som är ny, innebär att kundföretag, i den mening som avses i uthyrningslagen, är skyldiga att informera ett bemanningsföretag som hyr ut arbetstagare till kundföretaget om vilka grundläggande arbets- och anställningsvillkor som skulle ha gällt om arbetstagaren hade varit anställd direkt av kundföretaget. Med grundläggande arbets- och anställningsvillkor avses sådana villkor som anges i 5 § 3 uthyrningslagen. Det handlar alltså om sådana villkor som en uthyrd arbetstagare av sin arbetsgivare ska tillförsäkras i fall där likabehandlingsprincipen i 6 § uthyrningslagen tillämpas.

Informationsskyldigheten gäller bara när uthyrningen av arbetstagaren sker på ett sådant sätt att det rör sig om en utstationering, dvs. i fall där bemanningsföretaget är etablerat i ett annat land än Sverige. Hänvisningen till 3 § första stycket 3 utstationeringslagen innebär att informationsskyldigheten gäller även gentemot bemanningsföretag som enligt 3 a § samma lag anses utstationera arbetstagare till Sverige, trots att något annat företag sänder arbetstagaren till Sverige.

Skyldigheten att lämna information enligt bestämmelsen gäller endast om bemanningsföretaget begär det. Sker en sådan begäran ska informationen lämnas senast tio dagar därefter.

När det gäller den information som ska lämnas bör det normalt vara tillräckligt att hänvisa till den lagstiftning som gäller på de områden som anges i 5 § 3 uthyrningslagen. Är kundföretaget bundet av ett kollektivavtal som är tillämpligt på arbetet i fråga omfattar informationsskyldigheten i stället motsvarande villkor i kollektivavtalet.

När det gäller lön, där lagreglering saknas i svensk rätt, bör i informationsskyldigheten ligga att informera om vilken lön som gäller enligt ett kollektivavtal som kundföretaget är bundet av och som tillämpas på det aktuella arbetet. Är inte kundföretaget själv bundet av något kollektivavtal eller några andra bindande generella bestämmelser om lön är dock vare sig svenska eller utstationerande bemanningsföretag enligt 6 § uthyrningslagen skyldiga att tillförsäkra arbetstagaren en viss lön under uthyrningen (jfr prop. 2011/12:178 s. 39 f). Det finns i sådana fall inte heller någon information att lämna om

vilken lön som, på det sätt som avses i den föreslagna bestämmelsen, tillämpas i kundföretaget. I det fallet föreligger ingen informations-skyldighet beträffande lön enligt paragrafen. Det finns dock givetvis inget som hindrar att kundföretaget lämnar information om vad som brukar gälla enligt exempelvis det relevanta centrala kollektivavtalet i bemanningsbranschen i Sverige.

Förslaget behandlas i avsnitt 5.4.6 och genomför artikel 3.1 b andra stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

12 b §

Paragrafen, som är ny, innebär en skyldighet för kundföretag, i den mening som avses i uthyrningslagen, att informera ett bemanningsföretag inför att en arbetstagare som har hyrts in från det företaget sänds till ett annat land inom EES eller Schweiz för att utföra arbete i det landet. En förutsättning för att en sådan informations-skyldighet ska föreligga är att åtgärden att sända arbetstagaren till ett annat land sker inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning, där mottagaren av tjänsten alltså är etablerad i det andra landet. Det ska alltså i praktiken röra sig om en situation som normalt hade utgjort en utstationering av arbetstagaren i det land där tjänsteavtalet fullgörs om det svenska kundföretaget själv hade varit arbetsgavarens arbetsgivare. Det behöver dock inte utredas om situationen faktiskt är sådan att den enligt utstationeringsdirektivet eller enligt rättsordningen i det land där tjänstemottagaren är etablerad verkligen jämföras med en utstationering. Skyldigheten att underrätta arbetsgivaren gäller ändå, så länge det är fråga om att arbetstagaren sänds ut inom ramen för en gränsöverskridande tjänsteutövning.

Det saknar vid tillämpningen av bestämmelsen betydelse huruvida det bemanningsföretag som har rätt till informationen, dvs. arbetstagarens arbetsgivare, är svenskt eller etablerat i ett annat land än Sverige. I det senare fallet saknar det vidare betydelse huruvida arbetsgivaren är etablerad inom EES eller Schweiz.

Informationen ska lämnas senast 10 dagar innan arbetstagaren påbörjar det aktuella arbetet i det andra landet. Kan inte informationen lämnas senast vid den tidpunkten ska den i stället lämnas så snart det kan ske. Det bör därvid ställas relativt starka krav på de

omständigheter som åberopas av kundföretaget för att informationen inte har kunnat lämnas tidigare. Utgångspunkten bör vara att undantaget är tillämpligt när den aktuella arbetstagaren sänds till ett annat land under en redan påbörjad gränsöverskridande tjänsteutövning, exempelvis när en arbetstagare hyrs in för att med kort varsel ersätta en annan arbetstagare som av någon för det utsändande kundföretaget oförutsebar anledning avbryter en redan pågående utstationering. Ett annat fall kan vara att en svårförutsägbar omständighet har inträffat under utförandet av en gränsöverskridande tjänst som gör att den svenska tjänsteutövaren snabbt behöver hyra in och skicka personal till det andra landet.

Förslaget behandlas i avsnitt 5.4.7 och genomför artikel 1.3 tredje stycket i utstationeringsdirektivet i dess lydelse enligt ändringsdirektivet.

14 a §

Paragrafen, som är ny, innebär att kundföretag som bryter mot sin informationsskyldighet enligt 12 a eller 12 b § uthyrningslagen är skyldig att betala skadestånd till det bemanningsföretag som har haft rätt till informationen. Skadeståndet ska motsvara den skada som uppkommit genom att informationen inte har lämnats på det sätt som anges i dessa bestämmelser.

Förslaget behandlas i avsnitt 5.4.8.

16 §

En justering har skett i paragrafens *tredje stycke* med innebörd att de i stycket angivna bestämmelserna i lagen om medbestämmande i arbetslivet inte ska tillämpas när talan gäller skadestånd på grund av överträdelse av 12 a eller 12 b § uthyrningslagen, dvs. i fall där talan väcks av ett bemanningsföretag med yrkande om skadestånd på den grunden att ett kundföretag inte har fullgjort sin informationsskyldighet enligt någon av dessa bestämmelser.

Förslaget behandlas i avsnitt 5.4.8.

Kommittédirektiv 2018:66

Genomförande av ändringar i utstationeringsdirektivet

Beslut vid regeringssammanträde den 12 juli 2018

Sammanfattning

En särskild utredare ska föreslå hur direktivet om ändring av utstationeringsdirektivet, kallat ändringsdirektivet, ska genomföras i svensk rätt.

Utredaren ska bedöma om svensk rätt är förenlig med ändringsdirektivet och utarbeta de författningsförslag som behövs för att genomföra direktivet i svensk rätt, bl.a. när det gäller

- utstationerade arbetstagares rätt till mer likabehandling i fråga om lön m.m. i värdmedlemsstaten,
- utökat skydd för uthyrda utstationerade arbetstagare, utökat skydd för långvarigt utstationerade arbetstagare,
- tillgång till information om arbets- och anställningsvillkor,
- samarbetet mellan myndigheter, och
- övervakning, kontroll och efterlevnad.

Målsättningen för utredaren ska vara att så långt som möjligt uppnå likabehandling mellan utstationerade och inhemska arbetstagare, samtidigt som den fria rörligheten för tjänster respekteras. Utredaren ska ha den svenska arbetsmarknadsmodellen och det gällande systemet för hur utstationeringsdirektivet har genomförts i svensk rätt som utgångspunkt för sina överväganden och förslag.

Uppdraget ska redovisas senast den 31 maj 2019.

Ändringar i utstationeringsdirektivet

Den 28 juni 2018 antogs Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/957 om ändring av Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster, kallat ändringsdirektivet. Genom ändringsdirektivet görs vissa ändringar i direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare, kallat utstationeringsdirektivet, som även fortsättningsvis ska gälla oförändrat i de delar som det inte ändras. Ändringsdirektivet ska ha genomförts i svensk rätt senast två år efter ikraftträdandet. Till och med den dagen ska utstationeringsdirektivet fortsätta att tillämpas i dess ursprungliga lydelse. Ändringsdirektivet träder i kraft den tjugonde dagen efter offentliggörandet i Europeiska unionens officiella tidning (den 9 juli 2018).

Europeiska kommissionens ordförande Jean-Claude Juncker slog i sina politiska riktlinjer fast att samma arbete på samma arbetsplats ska ersättas på samma vis inom EU. I arbetsprogrammet för 2016 angav kommissionen att en riktad ändring av utstationeringsdirektivet skulle presenteras för att komma till rätta med illojal konkurrens och främja principen att samma arbete på samma plats bör ge samma lön. Kommissionen presenterade förslaget till ändring av utstationeringsdirektivet den 8 mars 2016.

Att uppnå mer likabehandling mellan utstationerade och inhemska arbetstagare, med respekt för den fria rörligheten av tjänster, har varit en av regeringens prioriterade EU-frågor. Regeringen har bedrivit ett aktivt påverkansarbete gentemot berörda institutioner och andra medlemsstater för att få till stånd en ändring av utstationeringsdirektivet.

Ändringsdirektivet innehåller bl.a. bestämmelser om mer likabehandling mellan utstationerade och inhemska arbetstagare i fråga om ersättning. Syftet med direktivet är att säkerställa en väl fungerande inre marknad genom att bestämmelserna i utstationeringsdirektivet anpassas till nya ekonomiska och marknadsmässiga förutsättningar. En rättvisare inre marknad kan enligt ändringsdirektivet uppnås om konkurrens mellan företag baseras på faktorer som produktivitet och effektivitet snarare än lönekostnader och andra arbetsvillkor.

Det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet

En central del i utstationeringsdirektivet är att medlemsstaterna ska garantera utstationerade arbetstagare vissa arbets- och anställningsvillkor i den s.k. hårda kärnan av rättigheter i artikel 3 i utstationeringsdirektivet. Bestämmelser som genomför utstationeringsdirektivet finns i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare, utstationeringslagen, och förordningen (2017:319) om utstationering av arbetstagare. Genomförandet av direktivet i svensk rätt bygger på den svenska arbetsmarknadsmodellen där lagstiftning verkar tillsammans med kollektivavtal.

I utstationeringslagen finns bestämmelser om utstationerade arbetstagares rätt till vissa minimivillkor. Dessa kan fastställas genom lag eller kollektivavtal. I 5 § utstationeringslagen anges de bestämmelser i svensk lag som ska tillämpas på utstationerade arbetstagare, t.ex. arbetsmiljölagen (1977:1160) och semesterlagen (1977:480). Bestämmelser om minimilön regleras uteslutande genom kollektivavtal. I kollektivavtal finns ofta även villkor på vissa områden som anges i 5 §, såsom arbetstid och semester. Svensk arbetsrättslig lagstiftning medger i stor utsträckning avvikelser i kollektivavtal. I 5 a § utstationeringslagen regleras förutsättningarna för en svensk arbetstagarorganisation att kräva kollektivavtal för utstationerade arbetstagare, ytterst med stöd av stridsåtgärder. Genom lagändringar som trädde i kraft den 1 juni 2017 utökades möjligheten att få till stånd kollektivavtal med en utstationerande arbetsgivare, ytterst med stöd av stridsåtgärder, se propositionen Nya utstationeringsregler (prop. 2016/17:107). Därmed infördes en ordning som i högre grad värnar den svenska arbetsmarknadsmodellen med de begränsningar som följer av EU-rätten.

Arbetsmiljöverket har enligt 9 § utstationeringslagen i uppdrag att vara förbindelsekontor och tillhandahålla information om de arbets- och anställningsvillkor som kan bli tillämpliga vid utstationering i Sverige. Arbetstagarorganisationer är enligt 9 a § samma lag skyldiga att lämna in kollektivavtalsvillkor som avses i 5 a § till Arbetsmiljöverket. Myndigheten är enligt 9 b § också behörig myndighet och ska samarbeta med andra myndigheter.

Uppdraget att föreslå hur ändringarna i utstationeringsdirektivet ska genomföras i svensk rätt

Utredaren ska föreslå hur ändringsdirektivet i sin helhet ska genomföras i svensk rätt. Uppdraget omfattar inte att föreslå begränsningar i rätten att vidta stridsåtgärder på arbetsmarknaden eller ändringar av det övergripande sätt som det ursprungliga utstationeringsdirektivet har genomförts i svensk rätt, vilket i korthet har beskrivits ovan. Inte heller omfattar uppdraget att föreslå ändringar i inkomstskattelagen (1999:1229), socialavgiftslagen (2000:980) eller skatteförfarandelagen (2011:1244). I det följande behandlas de centrala delarna i ändringsdirektivet särskilt.

Mer likabehandling i fråga om lön och andra ändringar av den hårda kärnan i utstationeringsdirektivet

Av ändringsdirektivet följer att utstationerade arbetstagare i större utsträckning ska likabehandlas med inhemska arbetstagare på vissa områden. Den hårda kärnan av rättigheter som enligt artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet ska garanteras utstationerade arbetstagare i värdmedlemsstaten ändras bl.a. på följande vis.

Rätten till minimilön i artikel 3.1 c i utstationeringsdirektivet ersätts med en rätt till lön. Begreppet lön ska definieras genom lagstiftning eller praxis i värdmedlemsstaten och innefatta alla lönekomponenter som är obligatoriska eller på annat sätt tillämpas i enlighet med utstationeringsdirektivet.

Ändringsdirektivet innehåller också bestämmelser för hur man ska bedöma om det belopp som har betalats till en utstationerad arbetstagare motsvarar sådan lön som arbetstagaren ska garanteras i värdmedlemsstaten enligt utstationeringsdirektivet. Till exempel anges i skäl 18 att det är de totala bruttolönebeloppen som bör jämföras, snarare än enskilda lönekomponenter.

Utöver rätten till lön ska utgifter för resa, kost och logi under vissa förutsättningar ersättas i värdmedlemsstaten när arbetstagare är borta från hemmet av yrkesmässiga skäl. Det följer av en ny punkt i artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet. Rätten omfattar bara ersättning för utlägg för resor, kost och logi som utstationerade arbetstagare har gjort när de måste resa till och från sin vanliga arbetsplats

i värdmedlemsstaten, eller när de tillfälligt skickas av sin arbetsgivare från sin vanliga arbetsplats till en annan arbetsplats.

Om arbetsgivaren tillhandahåller inkvartering ska villkoren för inkvartering garanteras arbetstagare som är borta från sin vanliga arbetsplats. Det följer också av en ny punkt i artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet.

Rätten till minsta antal semesterdagar per år ersätts med en rätt till minsta betalda ledighet per år.

Det gällande systemet där villkor som ska garanteras utstationerade arbetstagare fastställs genom lagstiftning och kollektivavtal ska ligga till grund för de förslag som utredaren lämnar. Utredaren bör särskilt ta hänsyn till att relevanta bestämmelser kan finnas både i lagstiftning och kollektivavtal. Utredaren ska vidare ha målsättningen att så långt som möjligt uppnå likabehandling mellan utstationerade och inhemska arbetstagare, samtidigt som den fria rörligheten för tjänster respekteras.

Utredaren ska

- bedöma vilka författningsändringar som krävs för att genomföra ändringsdirektivets bestämmelser om rätt till lön samt andra ändringar i den hårda kärnan av rättigheter i artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet, och
- utarbeta nödvändiga författningsförslag.

Utökat skydd för uthyrda utstationerade arbetstagare

Ändringsdirektivet innehåller särskilda bestämmelser för uthyrda utstationerade arbetstagare. De ska enligt nya artikeln 3.1 b i utstationeringsdirektivet garanteras samma villkor i värdmedlemsstaten som ska tillförsäkras dem enligt artikel 5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, kallat bemanningsdirektivet. Medlemsstaterna får också föreskriva att de, utöver vad som anges i artikel 5 i bemanningsdirektivet, tillförsäkras samma villkor som de som tillämpas för uthyrda arbetstagare i värdmedlemsstaten. Det följer av den ändrade artikeln 3.9 i utstationeringsdirektivet. Ändringsdirektivet ger alltså möjlighet till ett mer omfattande skydd än vad som följer av bemanningsdirektivet.

Dessutom innehåller ändringsdirektivet ändringar i artikel 1.3 c i utstationeringsdirektivet, som beskriver det s.k. uthyrningsfallet vid utstationering. De nya bestämmelserna behandlar s.k. utstationering i flera led, dvs. när uthyrda utstationerade arbetstagare utför arbete i ett annat land än värdmedlemsstaten. Vidare finns det regler om skyldighet för ett kundföretag att lämna information till arbetsgivaren när sådan utstationering sker.

Bestämmelser för uthyrda utstationerade arbetstagare finns i 5 § tredje stycket och 5 a § andra stycket utstationeringslagen. Dessa arbetstagare har ett förstärkt skydd vilket något förenklat betyder att i stället för minimivillkor inom den hårda kärnan så får arbets- och anställningsvillkor på normalnivå krävas, ytterst med stöd av stridsåtgärder. Det finns inte någon reglering i svensk rätt om uthyrda utstationerade arbetstagares rätt till andra arbets- och anställningsvillkor än sådana som ingår i den hårda kärnan. Det bör därför utredas om det är möjligt och lämpligt att införa ett mer omfattande skydd för denna grupp, med målsättningen att uppnå likabehandling så långt som möjligt mellan uthyrda utstationerade arbetstagare och inhemska uthyrda arbetstagare, samtidigt som den fria rörligheten för tjänster respekteras.

Utredaren ska

- bedöma om reglerna i svensk rätt om uthyrda utstationerade arbetstagares arbets- och anställningsvillkor är förenliga med bestämmelserna i ändringsdirektivet,
- ta ställning till om det är möjligt och lämpligt att utöka skyddet för uthyrda utstationerade arbetstagare,
- bedöma om övriga bestämmelser i ändringsdirektivet om uthyrda arbetstagare, bemanningsföretag och kundföretag motiverar författningsändringar, och
- utarbeta nödvändiga författningsförslag.

Utökat skydd för långvarigt utstationerade arbetstagare

Om en utstationering pågår längre tid än 12 månader föreskriver ändringsdirektivet att den utstationerade arbetstagaren ska garanteras samtliga arbets- och anställningsvillkor i värdmedlemsstaten. Vissa bestämmelser i värdmedlemsstaten ska dock inte gälla, bl.a. villkor

för att ingå och säga upp ett anställningskontrakt. Detta framgår av den nya artikeln 3.1 a i utstationeringsdirektivet.

Det ska finnas möjlighet till förlängning av perioden till 18 månader om den utstationerande arbetsgivaren gör en motiverad anmälan.

När en utstationerad arbetstagare ersätts med en annan, för att utföra samma arbete på samma plats, ska utstationeringens varaktighet vara den sammanlagda varaktigheten av utstationeringstiden för de enskilda berörda arbetstagarna.

Ett system med särskilda regler för långvarigt utstationerade arbetstagare bör utgå från det gällande systemet för att fastställa de villkor som ska garanteras utstationerade arbetstagare. Målsättningen bör vara ett så omfattande skydd som möjligt inom ramen för den fria rörligheten för tjänster. Utredaren bör särskilt beakta att relevanta bestämmelser kan finnas både i lagstiftning och kollektivavtal. Eftersom Arbetsmiljöverket är förbindelsekontor bör eventuella myndighetsuppdrag kopplade till långvarig utstationering ta sin utgångspunkt i denna uppgift.

Utredaren ska

- kartlägga vilka bestämmelser i svensk lagstiftning som ska garanteras vid långvarig utstationering,
- bedöma vilka författningsändringar som krävs för att genomföra ändringsdirektivets bestämmelser om långvarig utstationering,
- utreda hur ett system med motiverad begäran om förlängning ska utformas, och
- utarbeta nödvändiga författningsförslag.

Tillgång till information om arbets- och anställningsvillkor på en webbplats

Ändringsdirektivet föreskriver att medlemsstaterna ska offentliggöra information om de arbets- och anställningsvillkor som utstationerade arbetstagare ska garanteras i värdmedlemsstaten, inbegripet olika lönekomponenter. Samma sak gäller också för samtliga arbets- och anställningsvillkor som ska garanteras enligt bestämmelsen om långvarig utstationering. Offentliggörandet ska ske i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis, utan onödigt dröjsmål och på ett öppet sätt på en officiell webbplats. Medlemsstaterna ska säkerställa

att informationen på webbplatsen är exakt och aktuell. Detta framgår av ändringar i artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet.

Artikel 5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen), kallat tillämpningsdirektivet, innehåller bestämmelser om förbättrad tillgång till information. Medlemsstaterna ska säkerställa att information om de arbets- och anställningsvillkor som avses i artikel 3 i utstationeringsdirektivet finns allmänt tillgänglig utan kostnad och på ett tydligt, öppet, fullständigt och lättillgängligt sätt. Informationen ska finnas tillgänglig på en enda officiell nationell webbplats.

Arbetsmiljöverket är enligt 9 § utstationeringslagen förbindelsekontor och tillhandahåller information om de arbets- och anställningsvillkor som kan bli tillämpliga vid en utstationering i Sverige. Bestämmelser om hur myndigheten ska tillhandahålla information m.m. finns även i förordningen (2017:319) om utstationering av arbetstagare. Förslag om information om de villkor som ska garanteras vid långvarig utstationering bör ta sin utgångspunkt i gällande system. Utredaren bör särskilt beakta att bestämmelser som ska garanteras vid långvarig utstationering kan finnas både i lagstiftning och i kollektivavtal. Förslagen ska värna arbetsmarknadens parter rätt att vidta stridsåtgärder och deras partsautonomi.

Utredaren ska

- bedöma vilka författningsändringar som krävs för att genomföra ändringsdirektivets bestämmelser om tillgång till information, och
- utarbeta nödvändiga författningsförslag.

Samarbetet mellan myndigheter

Av ändringsdirektivet följer att medlemsstaterna ska möjliggöra ett samarbete mellan de offentliga förvaltningar som övervakar de arbets- och anställningsvillkor som ingår i den hårda kärnan. Detta samarbete består särskilt i att besvara motiverade förfrågningar om information från andra offentliga förvaltningar och att bekämpa uppenbart missbruk eller gränsöverskridande fall av odeklarerat arbete och falskt

egenföretagande. Om myndigheten i den medlemsstat från vilken arbetstagaren utstationeras inte har den information som efterfrågats av myndigheten i värdmedlemsstaten, ska myndigheten begära in denna information från andra myndigheter eller organ. Vid ständiga förseningar med att tillhandahålla information till värdmedlemsstaten ska kommissionen underrättas och vidta lämpliga åtgärder. Detta framgår av den ändrade artikeln 4.2 i utstationeringsdirektivet.

Tillämpningsdirektivet innehåller bestämmelser om administrativt samarbete mellan myndigheter, se bl.a. artikel 6. Arbetsmiljöverket är behörig myndighet i Sverige och ska på begäran av en behörig myndighet i ett annat land lämna bistånd till den myndigheten, se 9 b och 9 c §§ utstationeringslagen. Eventuella utökade uppgifter kopplade till samarbetet mellan myndigheter bör i första hand hanteras av Arbetsmiljöverket.

Utredaren ska

- bedöma om ändringsdirektivets bestämmelser om samarbete mellan myndigheter motiverar författningsändringar, och
- utarbeta nödvändiga författningsförslag.

Övervakning, kontroll och efterlevnad

Ändringsdirektivet föreskriver att värdmedlemsstaten och den medlemsstat från vilken arbetstagaren utstationeras är ansvariga för att övervaka, kontrollera och verkställa de skyldigheter som fastställs i ändringsdirektivet och i tillämpningsdirektivet, och att de ska vidta lämpliga åtgärder om bestämmelserna i ändringsdirektivet inte följs. Närmare regler om detta finns i den ändrade artikeln 5 i utstationeringsdirektivet. Bl.a. anges att medlemsstaterna ska fastställa regler om sanktioner för överträdelser av bestämmelserna i utstationeringsdirektivet och att sanktionerna ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.

Vid utstationering i Sverige delas ansvaret för övervakning och kontroll mellan statliga myndigheter och arbetsmarknadens parter, precis som på arbetsmarknaden i övrigt. Vid tillämpningsdirektivets genomförande i svensk rätt infördes åtgärder för att kontrollera att arbets- och anställningsvillkor vid utstationering efterlevs, se prop. 2016/17:107. Utredaren bör ha detta system som utgångspunkt för sina överväganden och eventuella förslag.

I den ändrade artikeln 5 i utstationeringsdirektivet finns också bestämmelser som syftar till att förhindra kringgående av utstationeringsdirektivet, och som har samband med artikel 4 i tillämpningsdirektivet. Av artikel 4 i tillämpningsdirektivet följer att en helhetsbedömning ska göras för att fastställa om en arbetstagare är utstationerad eller inte. Om det vid en sådan bedömning fastställs att ett företag felaktigt eller på ett bedrägligt sätt ger sken av att en arbetstagares situation omfattas av utstationeringsdirektivet ska den medlemsstaten säkerställa att arbetstagaren omfattas av relevant lagstiftning och praxis.

Medlemsstaterna ska säkerställa att den aktuella artikeln inte medför att den berörda arbetstagaren omfattas av mindre förmånliga villkor än de som är tillämpliga för utstationerade arbetstagare.

Tillämpningsdirektivets artikel 4 om att fastställa att det faktiskt är fråga om en utstationering och förhindra att reglerna missbrukas eller kringgås har genomförts i svensk rätt genom bestämmelser i främst 4 § utstationeringslagen.

När det gäller fastställande av sanktioner finns det en koppling till frågan om tillgång till information, något som framgår av det nya sjätte stycket till artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet. Om det på den enda officiella webbplatsen inte anges vilka arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas, ska den omständigheten beaktas i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis när sanktioner fastställs, i den utsträckning som krävs för att säkerställa att sanktionerna är proportionella. De relevanta lagbestämmelserna vid utstationering har olika påföljder.

Utredaren ska

- bedöma om reglerna i svensk rätt uppfyller ändringsdirektivets bestämmelser om övervakning, kontroll och efterlevnad,
- analysera om de ändrade bestämmelserna i artikel 5 i utstationeringsdirektivet om bl.a. kringgående och säkerställande av att arbetstagare omfattas av relevant lagstiftning motiverar några författningsändringar,
- analysera om gällande lagstiftning om sanktioner vid överträdelser mot bestämmelser som är tillämpliga vid utstationering uppfyller kraven i det nya sjätte stycket till artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet vad gäller information och proportionalitet, och
- utarbeta nödvändiga författningsförslag.

Konsekvensbeskrivningar

I uppdraget ingår att beräkna eventuella konsekvenser som förslagen kan medföra. Ekonomiska och andra konsekvenser för enskilda personer, för företag och för det allmänna av de förslag som lämnas ska redovisas enligt 14–15 a §§ kommittéförordningen (1998:1474) samt 6 och 7 §§ förordningen (2007:1244) om konsekvensutredning vid regelgivning. Om förslagen t.ex. innebär ökade kostnader för staten ska dessa redovisas och finansiering föreslås. Det ska också redovisas hur förslagen förhåller sig till regelverket om arbetsrättsliga krav vid offentlig upphandling. Det ligger dock inte i utredarens uppgift att överväga ändringar i inkomstskattelagen, socialavgiftslagen eller skatteförfarandelagen. Om förslagen innebär samhällsekonomiska konsekvenser i övrigt, ska dessa redovisas.

Kontakter och redovisning av uppdraget

Utredaren ska ha den svenska arbetsmarknadsmodellen som utgångspunkt för sina överväganden och förslag. Utredaren ska även analysera om förslagen är förenliga med EU-rätten och Sveriges internationella åtaganden i övrigt, bl.a. relevanta ILO-konventioner.

Utredaren ska föra dialog med företrädare för arbetsmarknadens parter, relevanta myndigheter och organisationer.

Utredaren ska även beakta annat relevant arbete som pågår inom Regeringskansliet och EU.

Uppdraget ska redovisas senast den 31 maj 2019.

(Arbetsmarknadsdepartementet)

DIREKTIV

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV (EU) 2018/957

av den 28 juni 2018

om ändring av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster

(Text av betydelse för EES)

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artiklarna 53.1 och 62,

med beaktande av Europeiska kommissionens förslag,

efter översändande av utkastet till lagstiftningsakt till de nationella parlamenten,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande ⁽¹⁾,med beaktande av Regionkommitténs yttrande ⁽²⁾,i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet ⁽³⁾, och

av följande skäl:

- (1) Fri rörlighet för arbetstagare, etableringsfrihet och frihet att tillhandahålla tjänster hör i enlighet med fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget) till de grundläggande principerna för den inre marknaden. Unionen vidareutvecklar dessa principer och efterlevnaden av dem i syfte att garantera lika konkurrensvillkor för företag och respekt för arbetstagares rättigheter.
- (2) Friheten att tillhandahålla tjänster innebär att företag har rätt att tillhandahålla tjänster inom en annan medlemsstats territorium och tillfälligt utstationera sina anställda inom den medlemsstats territorium i detta syfte. I enlighet med artikel 56 i EUF-fördraget är inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom unionen förbjudna beträffande medborgare i medlemsstater som har etablerat sig i en annan medlemsstat än mottagaren av tjänsten.
- (3) Enligt artikel 3 i fördraget om Europeiska unionen ska unionen främja social rättvisa och socialt skydd. Enligt artikel 9 i EUF-fördraget ska unionen beakta de krav som är förknippade med främjandet av hög sysselsättning, garantier för ett fullgott socialt skydd, kampen mot social utestängning samt en hög utbildningsnivå och en hög hälsoskyddsnivå för människor vid fastställandet och genomförandet av sin politik och verksamhet.
- (4) Mer än 20 år efter dess antagande har det blivit nödvändigt att bedöma om Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG ⁽⁴⁾ fortfarande skapar rätt balans mellan behovet att å ena sidan främja friheten att tillhandahålla tjänster och säkerställa lika konkurrensvillkor och behovet att skydda utstationerade arbetstagares rättigheter å andra sidan. För att säkerställa att bestämmelserna tillämpas enhetligt och för att få till stånd verklig social konvergens i samband med översynen av direktiv 96/71/EG bör man prioritera genomförandet och tillämpningen av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU ⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ EUT C 75, 10.3.2017, s. 81.

⁽²⁾ EUT C 185, 9.6.2017, s. 75.

⁽³⁾ Europaparlamentets ståndpunkt av den 29 maj 2018 (ännu ej offentliggjord i EUT) och rådets beslut av den 21 juni 2018.

⁽⁴⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EGT L 18, 21.1.1997, s. 1).

⁽⁵⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen) (EUT L 159, 28.5.2014, s. 11).

- (5) Tillräckliga och korrekta statistiska uppgifter på området utstationering av arbetstagare är av yttersta vikt, särskilt vad gäller antalet utstationerade arbetstagare i specifika branscher och per medlemsstat. Medlemsstaterna och kommissionen bör samlas in sådana uppgifter och övervaka dem.
- (6) Principen om likabehandling och förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet har utgjort en del av unionsrätten sedan grundfördragen. Principen om lika lön har genomförts genom sekundärrätten inte bara mellan kvinnor och män, utan också mellan visstidsanställda och jämförbara tillsvidareanställda, mellan deltidsanställda och heltidsanställda och mellan arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag och jämförbara arbetstagare inom kundföretaget. I dessa principer ingår förbudet mot åtgärder som direkt eller indirekt leder till diskriminering på grund av nationalitet. När dessa principer tillämpas ska relevant rättspraxis från Europeiska unionens domstol beaktas.
- (7) Behöriga myndigheter och organ bör, i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis, kunna kontrollera om de villkor för inkvartering för utstationerade arbetstagare som tillhandahålls direkt eller indirekt av arbetsgivare överensstämmer med nationella bestämmelser i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagarna är utstationerade (nedan kallad *värdmedlemsstaten*) som även är tillämpliga på utstationerade arbetstagare.
- (8) Utstationerade arbetstagare som tillfälligt skickas från sin ordinarie arbetsplats i värdmedlemsstaten till en annan arbetsplats bör få minst samma ersättning för utgifter för resa, kost och logi för arbetstagare som är borta från hemmet av yrkesmässiga skäl som tillämpas på lokala arbetstagare i den medlemsstaten. Detta bör även gälla för utgifter som utstationerade arbetstagare ådrar sig när de måste resa till och från sin ordinarie arbetsplats i värdmedlemsstaten. Dubbla betalningar för utgifter för resa, kost och logi bör undvikas.
- (9) Utstationering är till sin natur tillfällig. Utstationerade arbetstagare återvänder vanligtvis till den medlemsstat från vilken de utstationerades när det arbete som utstationeringen avsåg slutförts. Med tanke på att vissa utstationeringar är långvariga och som ett erkännande av kopplingen mellan arbetsmarknaden i värdmedlemsstaten och de arbetstagare som utstationerats under sådana långa perioder bör värdmedlemsstaterna vid utstationeringar som varar längre än 12 månader säkerställa att företag som utstationerar arbetstagare inom deras territorium garanterar dessa arbetstagare ytterligare arbets- och anställningsvillkor som är obligatoriskt tillämpliga på arbetstagare i den medlemsstat där arbetet utförs. Den perioden bör förlängas när tjänsteleverantören lämnar en motiverad anmälan.
- (10) Att säkerställa ett bättre skydd för arbetstagare är nödvändigt för att trygga friheten att tillhandahålla tjänster på rättvis grund på både kort och lång sikt, särskilt genom att förhindra missbruk av de rättigheter som är garanterade i fördragen. Regler genom vilka ett sådant skydd för arbetstagare säkerställs kan dock inte påverka rätten för företag som utstationerar arbetstagare inom en annan medlemsstats territorium att åberopa friheten att tillhandahålla tjänster, inbegripet i fall där utstationeringen överskrider 12, eller i tillämpliga fall 18, månader. Alla bestämmelser som är tillämpliga på utstationerade arbetstagare inom ramen för en utstationering som överskrider 12, eller i tillämpliga fall 18, månader måste alltså vara förenliga med den friheten. I enlighet med fast rättspraxis är inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster tillåtna endast om de är motiverade av tvingande skäl av allmänintresse och om de är proportionella och nödvändiga.
- (11) När en utstationering överskrider 12, eller i tillämpliga fall 18, månader bör de ytterligare arbets- och anställningsvillkor som ska garanteras av det företag som utstationerar arbetstagare till en annan medlemsstats territorium också omfatta arbetstagare som är utstationerade för att ersätta andra utstationerade arbetstagare som utför samma arbetsuppgifter på samma plats, för att säkerställa att man inte kringgår de regler som annars skulle vara tillämpliga genom sådana ersättningar.
- (12) Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG⁽¹⁾ ger uttryck för principen att grundläggande arbets- och anställningsvillkor för arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag minst bör motsvara de villkor som skulle gälla för dem om de hade anställts av kundföretaget för att utföra samma arbete. Denna princip bör också tillämpas på utlysta arbetstagare som är utstationerade inom en annan medlemsstats territorium. När denna princip är tillämplig bör kundföretaget informera bemanningsföretaget om de arbetsvillkor och den lön som kundföretaget tillämpar på sina arbetstagare. Medlemsstaterna får under vissa omständigheter göra undantag från principerna om likabehandling och lika lön enligt artikel 5.2 och 5.3 i direktiv 2008/104/EG. När ett sådant undantag tillämpas har bemanningsföretaget inget behov av informationen om kundföretagets arbetsvillkor och informationskravet bör därför inte vara tillämpligt.

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (EUT L 327, 5.12.2008, s. 9).

- (13) Erfarenheten visar att arbetstagare som ställts till ett kundföretags förfogande av ett företag för uthyrning av arbetskraft eller ett företag som ställer arbetskraft till förfogande ibland skickas till en annan medlemsstats territorium inom ramen för gränsöverskridande tillhandahållande av tjänster. Skyddet av dessa arbetstagare bör säkerställas. Medlemsstaterna bör säkerställa att kundföretaget informerar företaget för uthyrning av arbetskraft eller det företag som ställer arbetskraft till förfogande om de utstationerade arbetstagare som tillfälligt arbetar inom en annan medlemsstats territorium än den medlemsstat där de vanligen arbetar för företaget för uthyrning av arbetskraft eller det företag som ställer arbetskraft till förfogande, så att arbetsgivaren i förekommande fall kan tillämpa de arbets- och anställningsvillkor som är förmånligare för den utstationerade arbetstagaren.
- (14) Det här direktivet bör, i likhet med direktiv 96/71/EG, inte påverka tillämpningen av Europaparlamentets och rådets förordningar (EG) nr 883/2004⁽¹⁾ och (EG) nr 987/2009⁽²⁾.
- (15) Eftersom arbetet inom internationella vägtransporter präglas av stor rörlighet ger genomförandet av detta direktiv inom den sektorn upphov till särskilda rättsliga frågor och svårigheter som, inom ramen för mobilitetspaketet, ska behandlas genom särskilda bestämmelser för vägtransport som även stärker kampen mot bedrägerier och missbruk.
- (16) På en verkligt integrerad och konkurrensutsatt inre marknad konkurrerar företag på grundval av faktorer som produktivitet, effektivitet, arbetskraftens utbildnings- och kompetensnivå samt varornas och tjänsternas kvalitet och innovationsgrad.
- (17) Medlemsstaterna är behöriga att införa bestämmelser om lön i enlighet med sin nationella lagstiftning eller praxis. Det ankommer endast på medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter att fastställa lönerna. Man bör iakta särskild försiktighet för att inte underminera de nationella lönebildningssystemen eller de medverkande parternas frihet.
- (18) Vid jämförelsen av den lön som betalats till en utstationerad arbetstagare och den lön denne skulle haft rätt till i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis i värdmedlemsstaten bör bruttolönebeloppet beaktas. De totala bruttolönebeloppen bör jämföras, snarare än enskilda lönekomponenter som är obligatoriska enligt detta direktiv. I syfte att säkerställa öppenhet och hjälpa de behöriga myndigheterna och organen när de utför undersökningar och kontroller måste emellertid lönekomponenterna kunna identifieras tillräckligt detaljerat enligt nationell lagstiftning eller praxis i den medlemsstat från vilken arbetstagaren utstationerades. Ersättningar som hör ihop med utstationeringen bör, såvida de inte avser utgifter som faktiskt uppkommit på grund av utstationeringen, som till exempel kostnader för resa, kost och logi anses utgöra en del av lönen och bör beaktas för att jämföra de totala bruttolönebeloppen.
- (19) Ersättningar som hör ihop med utstationeringen tjänar ofta flera syften. I den mån de syftar till att ersätta utgifter som har uppkommit till följd av utstationeringen, t.ex. utgifter för resa, kost och logi, bör de inte anses utgöra en del av lönen. Det kommer an på medlemsstaterna att, i enlighet med sin nationella lagstiftning eller praxis, fastställa bestämmelser om ersättning för dessa utgifter. Arbetsgivaren bör ersätta utstationerade arbetstagare för sådana utgifter i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis som är tillämplig på anställningsförhållandet.
- (20) Med tanke på den betydelse ersättningar som hör ihop med utstationeringen har bör osäkerhet undvikas i fråga om vilka delar av dessa ersättningar som avser ersättningar för utgifter som uppkommit på grund av utstationeringen. Hela ersättningen bör anses vara utbetald som ersättning för utgifter, såvida inte de arbets- och anställningsvillkor som följer av bestämmelser i lagar och andra författningar, kollektivavtal, skiljedomar eller andra avtal och som är tillämpliga på anställningsförhållandet, fastställer vilka delar av ersättningen som är avsatta för ersättning för utgifter som uppkommit till följd av utstationeringen och vilka som utgör en del av lönen.
- (21) De lönekomponenter och andra arbets- och anställningsvillkor som fastställs i nationell lagstiftning eller genom kollektivavtal som avses i detta direktiv bör vara tydliga och öppna för alla företag och utstationerade arbetstagare. Eftersom rättssäkerheten och rättstillämpningen förutsätter öppenhet och tillgång till information är det, vad gäller artikel 5 i direktiv 2014/67/EU, motiverat att utöka medlemsstaternas skyldighet att, på den enda nationella webbplatsen, offentliggöra information om arbets- och anställningsvillkoren till de lönekomponenter som är

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen (EUT L 166, 30.4.2004, s. 1).

⁽²⁾ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 987/2009 av den 16 september 2009 om tillämpningsbestämmelser till förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen (EUT L 284, 30.10.2009, s. 1).

obligatoriska samt till de ytterligare arbets- och anställningsvillkor som är tillämpliga på utstationeringar över 12, eller i tillämpliga fall 18, månader enligt det här direktivet. Varje medlemsstat bör säkerställa att den information som anges på den enda nationella webbplatsen är korrekt och uppdateras regelbundet. Eventuella sanktioner mot ett företag till följd av bristande efterlevnad av de arbets- och anställningsvillkor som ska säkerställas för utstationerade arbetstagare bör vara proportionella, och vid fastställande av sanktionen bör hänsyn särskilt tas till om informationen på den enda officiella nationella webbplatsen om arbets- och anställningsvillkoren tillhandahålls i enlighet med artikel 5 i direktiv 2014/67/EU, med respekt för arbetsmarknadens parter självständighet.

- (22) I direktiv 2014/67/EU fastställs ett antal bestämmelser som ska säkerställa att regler för utstationering av arbetstagare tillämpas och efterlevs av alla företag. I artikel 4 i det direktivet anges de faktiska omständigheter som kan beaktas vid helhetsbedömningen av specifika situationer för att fastställa att en faktisk utstationering föreligger och för att förhindra att reglerna missbrukas eller kringgås.
- (23) Arbetsgivare bör innan en utstationering påbörjas vidta lämpliga åtgärder för att tillhandahålla arbetstagare väsentlig information om de arbets- och anställningsvillkor som gäller vid utstationeringen, i enlighet med rådets direktiv 91/533/EEG⁽¹⁾.
- (24) Genom detta direktiv fastställs en balanserad ram för friheten att tillhandahålla tjänster och för skyddet av utstationerade arbetstagare, vilken är icke-diskriminerande, öppen och proportionell, samtidigt som särdragen hos de nationella arbetsmarknadsmodellerna respekteras. Direktivet hindrar inte tillämpning av arbets- och anställningsvillkor som är förmånligare för utstationerade arbetstagare.
- (25) För att kunna åtgärda missbruk i samband med underentreprenadsituationer och skydda utstationerade arbetstagares rättigheter bör medlemsstaterna vidta lämpliga åtgärder i enlighet med artikel 12 i direktiv 2014/67/EU för att säkerställa ansvaret för underentreprenörer.
- (26) För att säkerställa en korrekt tillämpning av direktiv 96/71/EG bör samordningen mellan medlemsstaternas behöriga myndigheter och/eller organ och samarbetet på unionsnivå i kampen mot bedrägerier som rör utstationering av arbetstagare stärkas.
- (27) Inom ramen för kampen mot bedrägerier med anknytning till utstationering av arbetstagare bör det europeiska forumet för att förbättra samarbetet när det gäller att bekämpa odeklarerat arbete (nedan kallat *forumet*), inrättat genom Europaparlamentets och rådets beslut (EU) 2016/344⁽²⁾, i enlighet med sitt mandat delta i övervakningen och bedömningen av fall av bedrägerier, förbättra genomförandet av och effektiviteten i det administrativa samarbetet mellan medlemsstaterna, utarbeta varningsmekanismer och ge bistånd och stöd till förstärkt administrativt samarbete och informationsutbyte mellan behöriga myndigheter eller organ. I det sammanhanget bör forumet bedriva ett nära samarbete med expertkommittén för utstationering av arbetstagare, inrättad genom kommissionens beslut 2009/17/EG⁽³⁾.
- (28) Vissa fall av bedrägerier eller missbruk med anknytning till utstationering av arbetstagare är av gränsöverskridande natur, vilket motiverar konkreta åtgärder för att förstärka den gränsöverskridande dimensionen av inspektioner, utredningar och informationsutbyten mellan de behöriga myndigheterna eller organen i de berörda medlemsstaterna. För detta ändamål bör nationella behöriga myndigheter eller organ, inom ramen för det administrativa samarbete som föreskrivs i direktiven 96/71/EG och 2014/67/EU, särskilt artikel 7.4 i direktiv 2014/67/EU, ha de medel som krävs för att varna om sådana situationer och utbyta information i syfte att förhindra och bekämpa bedrägerier och missbruk.
- (29) I enlighet med den gemensamma politiska förklaringen av den 28 september 2011 från medlemsstaterna och kommissionen om förklarande dokument⁽⁴⁾ har medlemsstaterna åtagit sig att, i de fall detta är berättigat, låta anmälan av införlivandeåtgärder åtföljas av ett eller flera dokument som förklarar förhållandet mellan de olika delarna i direktivet och motsvarande delar i de nationella instrumenten för införlivande. Med avseende på detta direktiv anser lagstiftaren att översändandet av sådana dokument är berättigat.

⁽¹⁾ Rådets direktiv 91/533/EEG av den 14 oktober 1991 om arbetsgivares skyldighet att upplysa arbetstagarna om de regler som är tillämpliga på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet (EGT L 288, 18.10.1991, s. 32).

⁽²⁾ Europaparlamentets och rådets beslut (EU) 2016/344 av den 9 mars 2016 om inrättande av ett europeiskt forum för att förbättra samarbetet när det gäller att bekämpa odeklarerat arbete (EUT L 65, 11.3.2016, s. 12).

⁽³⁾ Kommissionens beslut 2009/17/EG av den 19 december 2008 om inrättande av expertkommittén för utstationering av arbetstagare (EUT L 8, 13.1.2009, s. 26).

⁽⁴⁾ EUT C 369, 17.12.2011, s. 14.

(30) Direktiv 96/71/EG bör ändras i enlighet med detta.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Ändringar av direktiv 96/71/EG

Direktiv 96/71/EG ska ändras på följande sätt:

1. Artikel 1 ska ändras på följande sätt:

a) Rubriken ska ersättas med "Syfte och tillämpningsområde".

b) Följande punkter ska införas:

"-1. Detta direktiv ska säkerställa skyddet för utstationerade arbetstagare under deras utstationering i förhållande till friheten att tillhandahålla tjänster genom att fastställa tvingande bestämmelser som måste respekteras med avseende på arbets- och anställningsvillkor och skydd av arbetstagarnas hälsa och säkerhet.

-1a. Detta direktiv ska inte på något sätt påverka utövandet av de grundläggande rättigheter som erkänns i medlemsstaterna och på unionsnivå, inklusive rätten att strejka eller att vidta annan åtgärd som omfattas av specifika arbetsmarknadsmodeller i medlemsstaterna, i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis. Det påverkar inte heller rätten att förhandla om, ingå och tillämpa kollektivavtal eller att vidta kollektiva åtgärder i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis."

c) Punkt 3 ska ändras på följande sätt:

i) Led c ska ersättas med följande:

"c) I egenskap av företag för uthyrning av arbetskraft eller företag som ställer arbetskraft till förfogande, verkställer utstationering av en arbetstagare till ett kundföretag som är etablerat eller som bedriver verksamhet inom en medlemsstats territorium, om det finns ett anställningsförhållande mellan företaget för uthyrning av arbetskraft eller det företag som ställer arbetskraft till förfogande och arbetstagaren under utstationeringstiden."

ii) Följande stycken ska läggas till:

"När en arbetstagare som hyrts ut av ett företag för uthyrning av arbetskraft eller ett företag som ställer arbetskraft till förfogande till ett kundföretag som avses i led c ska utföra arbete inom ramen för gränsöverskridande tillhandahållande av tjänster, i den mening som avses i led a, b eller c, av kundföretaget inom en annan medlemsstats territorium än det där arbetstagaren vanligen arbetar för företaget för uthyrning av arbetskraft eller företaget som ställer arbetskraft till förfogande eller kundföretaget, ska arbetstagaren anses vara utstationerad till den medlemsstatens territorium av det företag för uthyrning av arbetskraft eller det företag som ställer arbetskraft till förfogande som arbetstagaren har ett anställningsförhållande till. Företaget för uthyrning av arbetskraft eller företaget som ställer arbetskraft till förfogande ska anses vara ett företag som avses i punkt 1 och ska fullt ut följa relevanta bestämmelser i detta direktiv och Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU (*).

Kundföretaget ska informera det företag för uthyrning av arbetskraft eller det företag som ställer arbetskraft till förfogande som arbetstagaren har hyrts ut från i god tid innan det arbete som avses i andra stycket påbörjas.

(* Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen) (EUT L 159, 28.5.2014, s. 11)."

2. Artikel 3 ska ändras på följande sätt:

a) Punkt 1 ska ersättas med följande:

"1. Medlemsstaterna ska, oberoende av tillämplig rätt för anställningsförhållandet, säkerställa att de företag som avses i artikel 1.1, på samma villkor, garanterar de arbetstagare som är utstationerade inom deras territorium de arbets- och anställningsvillkor i fråga om följande områden som i den medlemsstat inom vars territorium arbetet utförs är fastställda

— i bestämmelser i lagar eller andra författningar, eller

- i kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet eller på annat sätt är tillämpliga i enlighet med punkt 8:
- Längsta arbetstid och kortaste vilotid.
 - Minsta betalda ledighet per år.
 - Lön, inklusive övertidsättning. Detta led gäller dock inte kompletterande tjänstepensionssystem.
 - Villkor för att ställa arbetstagare till förfogande, särskilt genom företag för uthyrning av arbetskraft.
 - Säkerhet, hälsa och hygien på arbetsplatsen.
 - Skyddsåtgärder med hänsyn till arbets- och anställningsvillkor för gravida kvinnor och kvinnor som nyligen fött barn samt för barn och unga.
 - Likabehandling av kvinnor och män samt andra bestämmelser om icke-diskriminerande behandling.
 - Arbetstagarnas villkor för inkvartering när detta tillhandahålls av arbetsgivaren till arbetstagare som är borta från sin ordinarie arbetsplats.
 - Ersättningar för utgifter för resa, kost och logi för arbetstagare som är borta från hemmet av yrkesmässiga skäl.

Led i är enbart tillämpligt på utgifter för resa, kost och logi som utstationerade arbetstagare ådragit sig när de måste resa till och från sin ordinarie arbetsplats i den medlemsstat inom vars territorium de är utstationerade, eller när de tillfälligt skickas av sin arbetsgivare från den ordinarie arbetsplatsen till en annan arbetsplats.

Med avseende på tillämpningen av detta direktiv ska begreppet lön fastställas enligt nationell lagstiftning eller praxis i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad och innefatta alla lönekomponenter som är obligatoriska enligt nationell lagstiftning eller andra författningar, kollektivavtal eller skiljedomar som i den medlemsstaten förklarats ha allmän giltighet eller på annat sätt är tillämpliga i enlighet med punkt 8.

Utän att det påverkar artikel 5 i direktiv 2014/67/EU ska medlemsstaterna offentliggöra information om arbets- och anställningsvillkor, i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis, utan onödigt dröjsmål och på ett öppet sätt, på den enda officiella nationella webbplats som avses i den artikeln, inbegripet de lönekomponenter som avses i tredje stycket i detta led och samtliga arbets- och anställningsvillkor i enlighet med punkt 1a i den här artikeln.

Medlemsstaterna ska säkerställa att informationen på den enda officiella nationella webbplatsen är korrekt och aktuell. Kommissionen ska på sin webbplats offentliggöra adresserna till de enda officiella nationella webbplatserna.

Om det, i strid mot artikel 5 i direktiv 2014/67/EU, i informationen på den enda officiella nationella webbplatsen inte anges vilka arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas, ska denna omständighet beaktas i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis när sanktioner fastställs för överträdelse av nationella bestämmelser som har antagits i enlighet med detta direktiv, i den utsträckning som krävs för att säkerställa att de är proportionella.”

- b) Följande punkter ska införas:

”1a. Om en utstationerings faktiska varaktighet överstiger 12 månader ska medlemsstaterna, oberoende av tillämplig rätt för anställningsförhållandet, säkerställa att de företag som avses i artikel 1.1, utöver de arbets- och anställningsvillkor som avses i punkt 1 i den här artikeln, på samma villkor, garanterar de arbetstagare som är utstationerade inom deras territorium samtliga tillämpliga arbets- och anställningsvillkor som i den medlemsstat där arbetet utförs fastställs

— i bestämmelser i lagar eller andra författningar, eller

— i kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet eller på annat sätt är tillämpliga i enlighet med punkt 8.

Första stycket i denna punkt ska inte gälla följande:

- a) Förfaranden, formaliteter och villkor för ingående och uppsägning av anställningskontrakt, inbegripet konkurrensklausuler.
- b) Kompletterande tjänstepensionssystem.

När tjänsteleverantören lämnar en motiverad anmälan ska den medlemsstat i vilken tjänsten tillhandahålls, förlänga den period som avses i första stycket till 18 månader.

Om det företag som avses i artikel 1.1 ersätter en utstationerad arbetstagare med en annan utstationerad arbetstagare som utför samma arbete på samma plats, ska utstationeringens varaktighet vid tillämpningen av denna punkt utgöras av den sammanlagda varaktigheten av utstationeringstiden för de enskilda berörda utstationerade arbetstagarna.

Begreppet *samma arbete på samma plats* som avses i fjärde stycket i denna punkt ska fastställas med hänsyn till bland annat vilken slags tjänst som ska tillhandahållas, det arbete som ska utföras och arbetsplatsens adress(er).

1b. Medlemsstaterna ska föreskriva att de företag som avses i artikel 1.3 c ska garantera utstationerade arbetstagare samma arbets- och anställningsvillkor som, enligt artikel 5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG (*), ska tillämpas på arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag som hyrs ut av sådana bemanningsföretag i den medlemsstat där arbetet utförs.

Kundföretaget ska informera de företag som avses i artikel 1.3 c om de arbets- och anställningsvillkor som det tillämpar gällande arbetsvillkor och lön i den utsträckning som omfattas av det första stycket i denna punkt.

(*) Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (EUT L 327, 5.12.2008, s. 9)."

- c) Punkt 7 ska ersättas med följande:

"7. Punkterna 1–6 ska inte hindra tillämpningen av arbets- och anställningsvillkor som är förmånligare för arbetstagarna.

Ersättningar som hör ihop med utstationeringen ska anses utgöra en del av lönen, om de inte utbetalas som ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen, t.ex. utgifter för resa, kost och logi. Arbetsgivaren ska, utan att det påverkar första stycket punkt 1 h, ersätta utstationerade arbetstagare för sådana utgifter i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis som är tillämplig på anställningsförhållandet.

Om det i de arbets- och anställningsvillkor som är tillämpliga på anställningsförhållandet inte fastställs om, och i så fall vilka komponenter av, den ersättning som hör ihop med utstationeringen som utbetalas som ersättning för utgifter som faktiskt har uppkommit till följd av utstationeringen eller vilka som utgör en del av lönen, ska hela ersättningen anses vara utbetald som ersättning för utgifter."

- d) I punkt 8 ska andra och tredje styckena ersättas med följande:

"Om det saknas ett system för att förklara att kollektivavtal eller skiljedomar har allmän giltighet enligt första stycket, eller som tillägg till ett sådant, kan medlemsstaterna, om de så beslutar, utgå ifrån

- kollektivavtal eller skiljedomar som gäller allmänt för alla likartade företag inom det aktuella geografiska området och inom den aktuella sektorn eller den aktuella branschen, och/eller
- kollektivavtal som har ingåtts av de mest representativa arbetsmarknadsorganisationerna på nationell nivå och som gäller inom hela det nationella territoriet,

om, vid tillämpningen av dessa på de företag som avses i artikel 1.1, garanteras att de behandlas på samma sätt vad gäller de områden som anges i punkt 1 första stycket i den här artikeln, och i tillämpliga fall med beaktande av de arbets- och anställningsvillkor som ska garanteras utstationerade arbetstagare i enlighet med punkt 1a i den här artikeln, som dessa företag och de övriga företag som avses i detta stycke som befinner sig i en likartad situation.

Enligt denna artikel behandlas företag på samma sätt när nationella företag som befinner sig i en likartad situation

— på de aktuella arbetsplatserna eller inom de aktuella sektorerna är underkastade samma skyldigheter på de områden som anges i punkt 1 första stycket i den här artikeln som de företag som avses i artikel 1.1, och i tillämpliga fall med beaktande av de arbets- och anställningsvillkor som ska garanteras utstationerade arbetstagare i enlighet med punkt 1a i den här artikeln, och

— ska uppfylla dessa skyldigheter med samma verkningar.”

e) Punkterna 9 och 10 ska ersättas med följande:

”9. Medlemsstaterna får kräva att de företag som avses i artikel 1.1 garanterar de arbetstagare som avses i artikel 1.3 c andra villkor, utöver de arbets- och anställningsvillkor som avses i punkt 1b i den här artikeln, vilka är tillämpliga på arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag i den medlemsstat där arbetet utförs.

10. Detta direktiv ska inte hindra att medlemsstaterna, i enlighet med fördragen, i fråga om bestämmelser som avser *ordre public*, på samma villkor, tillämpar arbets- och anställningsvillkor på andra områden än de som avses i punkt 1 första stycket på nationella företag och företag från andra medlemsstater.”

3. I artikel 4.2 ska första stycket ersättas med följande:

”2. Medlemsstaterna ska möjliggöra samarbete mellan behöriga myndigheter eller organ, inbegripet offentliga myndigheter, vilka i enlighet med nationell lagstiftning ansvarar för att övervaka de arbets- och anställningsvillkor som anges i artikel 3, inbegripet på unionsnivå. Detta samarbete består särskilt i att besvara motiverade förfrågningar från dessa offentliga myndigheter eller organ om information angående gränsöverskridande uthyrning av arbetstagare till andra medlemsstater och bekämpa uppenbart missbruk eller gränsöverskridande fall av odeklarerat arbete och falskt egenföretagande som rör utstationering av arbetstagare. Om den behöriga myndigheten eller det behöriga organet i den medlemsstat från vilken arbetstagaren sänds ut inte har den information som efterfrågats av den behöriga myndigheten eller det behöriga organet i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad ska myndigheten eller organet begära in denna information från andra myndigheter eller organ i den medlemsstaten. Vid ständiga förseningar i fråga om att tillhandahålla denna information till den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad ska kommissionen underrättas och vidta lämpliga åtgärder.”

4. Artikel 5 ska ersättas med följande:

”Artikel 5

Övervakning, kontroll och efterlevnad

Den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad och den medlemsstat från vilken arbetstagaren utstationeras är ansvariga för att övervaka, kontrollera och verkställa de skyldigheter som fastställs i det här direktivet och direktiv 2014/67/EU, och ska vidta lämpliga åtgärder om det här direktivet inte följs.

Medlemsstaterna ska fastställa regler om sanktioner för överträdelse av nationella bestämmelser som antagits enligt detta direktiv och vidta alla nödvändiga åtgärder för att säkerställa att de tillämpas. Sanktionerna ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.

Medlemsstaterna ska i synnerhet säkerställa att arbetstagarna och/eller arbetstagarnas företrädare har tillgång till lämpliga förfaranden för att säkerställa efterlevnaden av de skyldigheter som anges i detta direktiv.

Om det till följd av en övergripande bedömning som en medlemsstat utfört i enlighet med artikel 4 i direktiv 2014/67/EU fastställs att ett företag felaktigt eller på ett bedrägligt sätt ger sken av att en arbetstagares situation omfattas av det här direktivet, ska den medlemsstaten säkerställa att arbetstagaren omfattas av relevant lagstiftning och praxis.

Medlemsstaterna ska säkerställa att denna artikel inte medför att den berörda arbetstagaren omfattas av mindre förmånliga villkor än de som är tillämpliga för utstationerade arbetstagare.”

5. Inledningen i bilagan ska ersättas med följande:

”De verksamheter som avses i artikel 3.2 omfattar all byggverksamhet som avser uppförande, iståndsättande, underhåll, ombyggnad eller rivning av byggnader, särskilt följande arbeten:”.

*Artikel 2***Översyn**

1. Kommissionen ska se över tillämpningen och genomförandet av detta direktiv. Senast den 30 juli 2023 ska kommissionen lägga fram en rapport om tillämpningen och genomförandet av det här direktivet för Europaparlamentet, rådet och Europeiska sociala och ekonomiska kommittén och vid behov föreslå nödvändiga ändringar av det här direktivet och direktiv 96/71/EG.

2. Den rapport som avses i punkt 1 ska inbegripa en bedömning av huruvida ytterligare åtgärder krävs för att säkerställa lika villkor och skydd för arbetstagare

a) i samband med underentreprenadsituationer,

b) mot bakgrund av artikel 3.3 i detta direktiv, med beaktande av utvecklingen i fråga om lagstiftningsakten om ändring av Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/22/EG⁽¹⁾ vad gäller tillsynskrav och om fastställande av särskilda bestämmelser med avseende på direktiv 96/71/EG och direktiv 2014/67/EU för utstationering av förare inom vägtransportsektorn.

*Artikel 3***Införlivande och tillämpning**

1. Medlemsstaterna ska senast den 30 juli 2020 anta och offentliggöra de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv. De ska genast överlämna texten till de bestämmelserna till kommissionen.

De ska tillämpa dessa åtgärder från och med den 30 juli 2020. Till och med den dagen ska direktiv 96/71/EG fortsätta att tillämpas i den lydelse det hade innan det ändrades genom det här direktivet.

När en medlemsstat antar dessa åtgärder ska de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen ska göras ska varje medlemsstat själv utfärda.

2. Medlemsstaterna ska till kommissionen överlämna texten till de centrala bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

3. Detta direktiv ska vara tillämpligt på vägtransportsektorn från och med den dag då en lagstiftningsakt om ändring av direktiv 2006/22/EG vad gäller tillsynskrav och om fastställande av särskilda bestämmelser med avseende på direktiv 96/71/EG och direktiv 2014/67/EU för utstationering av förare inom vägtransportsektorn börjar tillämpas.

*Artikel 4***Ikraftträdande**

Detta direktiv träder i kraft den tjugonde dagen efter det att det har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

*Artikel 5***Adressater**

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Bryssel den 28 juni 2018.

På Europaparlamentets vägnar

A. TAJANI

Ordförande

På rådets vägnar

L. PAVLOVA

Ordförande

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/22/EG av den 15 mars 2006 om minimivillkor för genomförande av rådets förordningar (EEG) nr 3820/85 och (EEG) nr 3821/85 om sociallagstiftning på vägtransportområdet samt om upphävande av rådets direktiv 88/599/EEG (EUT L 102, 11.4.2006, s. 35).

I

(Rättsakter vilkas publicering är obligatorisk)

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV 96/71/EG

av den 16 december 1996

om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artiklarna 57.2 och 66 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag⁽¹⁾,

med beaktande av Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande⁽²⁾,

i enlighet med det i artikel 189b i fördraget angivna förfarandet⁽³⁾, och

med beaktande av följande:

1. Enligt artikel 3 c i fördraget utgör avskaffandet av hindren för fri rörlighet för personer och tjänster mellan medlemsstaterna ett av gemenskapens mål.
2. Vad gäller tillhandahållandet av tjänster är alla begränsningar som grundar sig på nationalitet eller hemvist förbjudna enligt fördraget efter övergångstidens slut.
3. Genomförandet av den inre marknaden medför en dynamisk miljö för att tillhandahålla tjänster över gränserna, genom att det lockar ett växande antal företag att utstationera arbetstagare för att tillfälligt utföra arbete inom en annan medlemsstat

⁽¹⁾ EGT nr C 225, 30.8.1991, s. 6, och EGT nr C 187, 9.7.1993, s. 5.

⁽²⁾ EGT nr C 49, 24.2.1992, s. 41.

⁽³⁾ Yttrande av Europaparlamentet den 10 februari 1993 (EGT nr C 72, 15.3.1993, s. 78), rådets gemensamma ståndpunkt av den 3 juni 1996 (EGT nr C 220, 29.7.1996, s. 1) och Europaparlamentets beslut av den 18 september 1996 (ännu ej offentliggjort i EGT). Rådets beslut av den 24 september 1996.

territorium än den stat inom vilkens territorium de vanligtvis fullgör sitt arbete.

4. Tillhandahållandet av tjänster kan antingen bestå i arbete som utförs av ett företag för egen räkning och under egen ledning, i enlighet med ett avtal som har slutits mellan detta företag och mottagaren av de tillhandahållna tjänsterna, eller av att arbetstagare ställs till förfogande för ett företag i enlighet med ett offentligt eller privaträttsligt kontrakt.
5. Att främja tillhandahållandet av tjänster över gränserna kräver lojal konkurrens och åtgärder som garanterar att arbetstagarnas rättigheter respekteras.
6. Ett anställningsförhållande över gränserna ger upphov till problem beträffande vilken lag som skall tillämpas på detta anställningsförhållande och i parternas intresse bör det fastställas arbets- och anställningsvillkor, vilka skall tillämpas på det avsedda anställningsförhållandet.
7. Romkonventionen av den 19 juni 1980 om tillämplig lag på avtalsförpliktelser⁽⁴⁾, vilken antagits av tolv medlemsstater, trädde i kraft den 1 april 1991 i en majoritet av medlemsstaterna.
8. I artikel 3 i den konventionen anges som en allmän regel att parterna fritt får välja vilken lag som skall tillämpas. Om inget val gjorts regleras avtalet enligt artikel 6.2 av lagen i det land där arbetstagaren vid fullgörandet av avtalet vanligtvis utför sitt arbete, även om han tillfälligt är utstationerad i ett annat land eller, om arbetstagaren inte vanligtvis utför sitt arbete i ett och samma land, av lagen i det land där

⁽⁴⁾ EGT nr L 266, 9.10.1980, s. 1.

- företaget som har anställt honom är beläget, om det inte framgår av de samlade omständigheterna att anställningsavtalet har närmare anknytning till ett annat land, i vilket fall lagen i detta land skall tillämpas.
9. Enligt artikel 6.1 i konventionen får inte parterna val av tillämplig lag medföra att arbetstagaren berövas det skydd som garanteras genom de tvingande bestämmelserna i den lag som enligt punkt 2 skall tillämpas om inget val gjorts.
 10. I artikel 7 i konventionen anges att de obligatoriska reglerna i en annan lag, särskilt lagen i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren tillfälligt är utstationerad, på vissa villkor kan gälla samtidigt som den lag som har förklarats vara tillämplig.
 11. I enlighet med principen om företräde för gemenskapslagstiftningen som anges i artikel 20 i konventionen, inverkar konventionen inte på tillämpningen av bestämmelser som på särskilda områden fastställer hur lagvalsfrågor som rör avtalsförpliktelser skall lösas och som har tagits med eller kommer att tas med i rättsakter från Europeiska gemenskapernas institutioner eller i nationell lagstiftning som har harmoniserats vid genomförandet av sådana rättsakter.
 12. Gemenskapsrätten hindrar inte medlemsstaterna från att utvidga tillämpningsområdet för sin lagstiftning eller för kollektivavtal som har ingåtts mellan arbetsmarknadens parter, till att omfatta alla personer som utför avlönat arbete, också tillfälligt, på deras territorium, även om arbetsgivaren är etablerad i en annan medlemsstat. Gemenskapsrätten förbjuder inte medlemsstaterna att med lämpliga medel garantera att dessa regler följs.
 13. Medlemsstaternas lagstiftning bör samordnas så att det kan fastställas en kärna av tvingande regler för minimiskydd, vilka skall följas i värdlandet av de arbetsgivare som utstationerar arbetstagare för tillfälligt arbete på den medlemsstats territorium där tjänsterna tillhandahålls. En sådan samordning kan säkerställas endast med hjälp av gemenskapsrätten.
 14. Den som tillhandahåller tjänsterna bör följa en "hård kärna" av tydligt definierade skyddsregler, oavsett hur länge arbetstagarens utstationering varar.
 15. Det bör anges att i vissa avgränsade fall av arbete med montering och/eller installation gäller inte bestämmelserna om minimilön och minsta antal betalda semesterdagar per år.
 16. En viss flexibilitet i tillämpningen av bestämmelserna om minimilön och minsta antal betalda semesterdagar per år bör dessutom säkerställas. Om utstationeringen inte varar längre än en månad får medlemsstaterna på vissa villkor göra undantag från bestämmelserna om minimilön eller ange möjligheten till undantag genom kollektivavtal. Om det arbete som skall utföras är av ringa omfattning får medlemsstaterna göra undantag från bestämmelserna om minimilön och minsta antal betalda semesterdagar per år.
 17. De tvingande regler för minimiskydd som gäller i värdlandet bör inte hindra att arbets- och anställningsvillkor som är förmånligare för arbetstagarna tillämpas.
 18. Principen om att de företag som är etablerade utanför gemenskapen inte bör behandlas på ett förmånligare sätt än de företag som är etablerade inom en medlemsstats territorium bör följas.
 19. Om inte annat föreskrivs i andra gemenskapsbestämmelser medför inte detta direktiv någon skyldighet att tillåta företaget för uthyrning av arbetskraft, och direktivet står inte heller i strid med att medlemsstaterna tillämpar sin lagstiftning om att arbetskraft ställs till förfogande och företaget för uthyrning av arbetskraft för företag som inte är etablerade inom deras territorium, men som utövar verksamhet där i samband med tillhandahållande av tjänster.
 20. Detta direktiv påverkar varken de avtal som gemenskapen har ingått med tredje land eller medlemsstaternas lagstiftning om rätten för någon från tredje land att tillhandahålla tjänster inom deras territorium. Detta direktiv påverkar inte heller nationell lagstiftning om villkor för inresa, bosättning och anställning för arbetstagare som är medborgare i tredje land.
 21. Bestämmelser om sociala förmåner och sociala avgifter fastställs i rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen⁽¹⁾.
 22. Detta direktiv inverkar inte på den rättsliga regleringen i medlemsstaterna vad gäller rätten att vidta fackliga stridsåtgärder för att försvara yrkesintressen.
 23. De behöriga instanserna i de olika medlemsstaterna bör samarbeta med varandra för att genomföra detta direktiv. Medlemsstaterna bör ange lämpliga åtgärder som skall vidtas om bestämmelserna i detta direktiv inte följs.

⁽¹⁾ EGT nr L 149, 5.7.1971, s. 2. Förordningen senast ändrad genom förordning (EG) nr 3096/95 (EGT nr L 335, 30.12.1995, s. 10).

21.1.97

SV

Europeiska gemenskapernas officiella tidning

Nr L 18/3

24. Det är viktigt att garantera att detta direktiv genomförs ordentligt och att i detta syfte planera ett nära samarbete mellan kommissionen och medlemsstaterna.
25. Senast fem år efter det att direktivet har antagits måste kommissionen ta upp föreskrifterna för genomförandet av detta direktiv till förnyad prövning för att vid behov föreslå nödvändiga ändringar.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

*Artikel 1***Tillämpningsområde**

1. Detta direktiv skall tillämpas på företag som är etablerade i en medlemsstat och som i samband med tillhandahållande av tjänster över gränserna, utstationerar arbetstagare enligt punkt 3, inom en medlemsstats territorium.
2. Detta direktiv skall inte tillämpas på företag inom handelsflottan såvitt avser besättning ombord.
3. Detta direktiv skall tillämpas om ett företag som anges i punkt 1 vidtar någon av följande gränsöverskridande åtgärder:
 - a) Utstationering av en arbetstagare för egen räkning och under egen ledning inom en medlemsstats territorium, enligt avtal som ingåtts mellan det utstationerande företaget och mottagaren av tjänsterna, vilken bedriver verksamhet i denna medlemsstat, om det finns ett anställningsförhållande mellan det utstationerande företaget och arbetstagaren under utstationeringstiden.
 - b) Utstationering av en arbetstagare inom en medlemsstats territorium på en arbetsplats eller i ett företag som tillhör koncernen, om det finns ett anställningsförhållande mellan det utstationerande företaget och arbetstagaren under utstationeringstiden.
 - c) I egenskap av företag för uthyrning av arbetskraft eller företag som ställer arbetskraft till förfogande, verkställer utstationering av en arbetstagare till ett användarföretag som är etablerat eller som bedriver verksamhet inom en medlemsstats territorium, om det finns ett anställningsförhållande mellan företaget för uthyrning av arbetskraft eller det företag som ställer arbetskraft till förfogande och arbetstagaren under utstationeringstiden.
4. Företag som är etablerade i en icke-medlemsstat får inte behandlas förmånligare än företaget som är etablerat i en medlemsstat.

*Artikel 2***Definition**

1. I detta direktiv avses med utstationerad arbetstagare varje arbetstagare som under en begränsad tid utför

arbete inom en annan medlemsstats territorium än där han vanligtvis arbetar.

2. I detta direktiv avses med begreppet arbetstagare det begrepp som tillämpas i rätten i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad.

*Artikel 3***Arbets- och anställningsvillkor**

1. Medlemsstaterna skall, oavsett vilken lag som gäller för anställningsförhållandet, se till att de företag som anges i artikel 1.1 på följande områden garanterar de arbetstagare som är utstationerade inom deras territorium de arbets- och anställningsvillkor som i den medlemsstat inom vars territorium arbetet utförs är fastställda
 - i bestämmelser i lagar eller andra författningar, och/eller
 - i kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet enligt punkt 8, i den utsträckning som de rör de verksamheter som anges i bilagan:
 - a) Längsta arbetstid och kortaste vilotid.
 - b) Minsta antal betalda semesterdagar per år.
 - c) Minimilön, inbegripet övertidsersättning; denna punkt gäller dock inte yrkesanknutna tilläggs pensionssystem.
 - d) Villkor för att ställa arbetstagare till förfogande, särskilt genom företag för uthyrning av arbetskraft.
 - e) Säkerhet, hälsa och hygien på arbetsplatsen.
 - f) Skyddsåtgärder med hänsyn till arbets- och anställningsvillkor för gravida kvinnor och kvinnor som nyligen fött barn samt för barn och unga.
 - g) Lika behandling av kvinnor och män samt andra bestämmelser om icke-diskriminerande behandling.

I detta direktiv avses med minimilön enligt punkt c första raden den minimilön som fastställs i nationell lagstiftning och/eller praxis i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad.

2. För sådant arbete i samband med en första montering och/eller en första installation som ingår i leveranskontraktet för en vara och som krävs för att den levererade varan skall kunna tas i bruk och som utförs av yrkesarbetare och/eller specialiserade arbetstagare från det levererande företaget, gäller bestämmelserna i punkt 1 andra stycket b och c endast om utstationeringens varaktighet överstiger åtta dagar.

Denna bestämmelse gäller inte för sådan byggnadsverksamhet som anges i bilagan.

3. Medlemsstaterna kan, efter samråd med arbetsmarknadens parter och i enlighet med sedvanor och bruk i varje medlemsstat, besluta att bestämmelserna i punkt 1 andra stycket c inte skall gälla i de fall som anges i artikel 1.3 a och 1.3 b, om utstationeringens varaktighet inte överstiger en månad.

4. Medlemsstaterna kan, i enlighet med nationell lagstiftning och/eller praxis, ange att det kan göras undantag från bestämmelserna i punkt 1 andra stycket b och c i de fall som anges i artikel 1.3 a och 1.3 b, samt från ett beslut som en medlemsstat har fattat enligt punkt 3 i denna artikel, genom kollektivavtal enligt punkt 8, för ett eller flera verksamhetsområden, om utstationeringens varaktighet inte överstiger en månad.

5. Medlemsstaterna kan ange att undantag får beviljas från bestämmelserna i punkt 1 andra stycket b och c i de fall som anges i artikel 1.3 a och 1.3 b på grund av arbetets ringa omfattning.

De medlemsstater som använder sig av den möjlighet som anges i första stycket skall fastställa vilka villkor som arbetet skall uppfylla för att kunna anses vara av "ringa omfattning".

6. Utstationeringens varaktighet beräknas utifrån en referensperiod om ett år från dess början.

Vid beräkningen av denna period skall de perioder medräknas, som någon annan arbetstagare eventuellt kan ha varit utstationerad för samma arbete.

7. Punkt 1–6 skall inte hindra tillämpning av arbets- och anställningsvillkor som är förmånligare för arbetstagarerna.

Ersättningar som hör ihop med utstationeringen skall anses utgöra en del av minimilönen, om de inte utbetalas som ersättning för utgifter som i själva verket har uppkommit till följd av utstationeringen, t.ex. utgifter för resa, kost eller logi.

8. Med kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet menas sådana kollektivavtal eller skiljedomar som skall följas av alla företag inom den aktuella sektorn eller det aktuella arbetet och inom det aktuella geografiska området.

Om det saknas ett system för att förklara att kollektivavtal eller skiljedomar har allmän giltighet enligt första stycket, kan medlemsstaterna, om de så beslutar, utgå ifrån

- kollektivavtal eller skiljedomar som gäller allmänt för alla likartade företag inom den aktuella sektorn eller

det aktuella arbetet och inom det aktuella geografiska området, och/eller

- kollektivavtal som har ingåtts av de mest representativa arbetsmarknadsorganisationerna på nationell nivå och som gäller inom hela det nationella territoriet,

om det vid tillämpningen av dem på de företag som anges i artikel 1.1 vad gäller de områden som räknas upp i punkt 1 första stycket i denna artikel garanteras att dessa företag behandlas på samma sätt som de övriga företag som anges i detta stycke och som befinner sig i en likartad situation.

Enligt denna artikel behandlas företag på samma sätt när de nationella företagen som befinner sig i en likartad situation

- på de aktuella arbetsplatserna eller inom de aktuella sektorerna är underkastade samma skyldigheter på de områden som räknas upp i punkt 1 första stycket som de företag som avses med utstationeringarna, och

- skall uppfylla dessa skyldigheter med samma verkningar.

9. Medlemsstaterna kan fastställa att de företag som anges i artikel 1.1 skall garantera arbetstagarerna enligt artikel 1.3 c samma villkor som de som tillämpas för tillfälligt anställda arbetstagare i den medlemsstat inom vars territorium arbetet utförs.

10. Detta direktiv hindrar inte att medlemsstaterna, i enlighet med fördraget, på samma villkor ålägger de nationella företagen och företagen från andra medlemsstater

- arbets- och anställningsvillkor på andra områden än de som anges i punkt 1 första stycket om bestämmelserna rör *ordre public*,

- arbets- och anställningsvillkor som är fastställda i kollektivavtal eller skiljedomar enligt punkt 8 med avseende på annan verksamhet än de som anges i bilagan.

Artikel 4

Samarbete i fråga om information

1. I syfte att genomföra detta direktiv skall medlemsstaterna i enlighet med nationell lagstiftning och/eller praxis utse ett eller flera förbindelsekontor eller en eller flera nationella behöriga instanser.

2. Medlemsstaterna skall planera ett samarbete mellan de offentliga förvaltningar som i enlighet med nationell lagstiftning har behörighet att övervaka de arbets- och anställningsvillkor som anges i artikel 3. Detta samarbete

21.1.97

SV

Europeiska gemenskapernas officiella tidning

Nr L 18/5

består särskilt i att besvara motiverade förfrågningar från dessa offentliga förvaltningar om information angående utsändande av arbetstagare till andra medlemsstater, inbegripet uppenbart missbruk eller gränsöverskridande verksamheter som antas vara olagliga.

Kommissionen och de offentliga förvaltningar som avses i första stycket skall i nära samarbete granska de problem som kan uppkomma vid genomförandet av artikel 3.10.

Den ömsesidiga administrativa hjälpen skall vara kostnadsfri.

3. Varje medlemsstat skall vidta åtgärder för att informationen om de arbets- och anställningsvillkor som avses i artikel 3 skall vara allmänt tillgänglig.

4. Varje medlemsstat skall underrätta de övriga medlemsstaterna och kommissionen om de förbindelsekontor och/eller behöriga instanser som anges i punkt 1.

Artikel 5

Åtgärder

Medlemsstaterna skall vidta lämpliga åtgärder om bestämmelserna i detta direktiv inte följs.

De skall i synnerhet sörja för att arbetstagarna och/eller deras företrädare har tillgång till lämpliga förfaranden såvitt avser att säkerställa de skyldigheter som anges i detta direktiv.

Artikel 6

Rättslig behörighet

För att göra gällande rätten till de arbets- och anställningsvillkor som garanteras i artikel 3, kan talan väckas i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är

eller har varit utstationerad, utan att detta i förekommande fall påverkar möjligheten att i enlighet med internationella konventioner om rättslig behörighet att väcka talan i en annan stat.

Artikel 7

Genomförande

Medlemsstaterna skall anta de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 16 december 1999. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

Artikel 8

Förnyad prövning företagen av kommissionen

Senast den 16 december 2001 skall kommissionen företa en förnyad prövning av föreskrifterna för genomförandet av detta direktiv för att vid behov föreslå rådet nödvändiga ändringar.

Artikel 9

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Bryssel den 16 december 1996.

För Europaparlamentet

K. HÄNSCH

Ordförande

För rådet

I. YATES

Ordförande

BILAGA

Den verksamhet som anges i artikel 3.1 andra strecksatsen omfattar all byggverksamhet som avser uppförande, iståndsättande, underhåll, ombyggnad eller rivning av byggnader, särskilt följande arbeten:

1. Schaktning
2. Markarbeten
3. Byggnadsarbete
4. Montering och nedmontering av prefabricerade delar
5. Ombyggnad eller inredning
6. Ändringar
7. Renovering
8. Reparationer
9. Nedmontering
10. Rivning
11. Löpande underhåll
12. Underhåll i form av måleri- och rengöringsarbeten
13. Sanering

Statens offentliga utredningar 2019

Kronologisk förteckning

1. Santiagokonventionen mot organhandel. S.
2. Ingen regel utan undantag – en trygg sjukförsäkring med människan i centrum. S.
3. Effektivt, tydligt och träffsäkert – det statliga åtagandet för framtidens arbetsmarknad. A.
4. Framtidsval – karriärvägledning för individ och samhälle. U.
5. Tid för trygghet. A.
6. En långsiktig, samordnad och dialogbaserad styrning av högskolan. U.
7. Skogsbränderna sommaren 2018. Ju.
8. Kamerabevakning i kollektivtrafiken – ett enklare förfarande. Ju.
9. Privat initiativrätt – planintressentens medverkan vid detaljplaneläggning. N.
10. Stöd för validering eller kompetensåtgärder i samband med korttidsarbete. Fi.
11. Biojet för flyget. M.
12. Nya befogenheter på konsumentskyddsområdet. Fi.
13. Agenda 2030 och Sverige: Världens utmaning – världens möjlighet. Fi.
14. Ett säkert statligt ID-kort – med e-legitimation. Ju.
15. Komplementär och alternativ medicin och vård – säkerhet, kunskap, dialog. S.
16. Ny kärntekniklag – med förtydligat ansvar. M.
17. Bebyggelse- och transportplanering för hållbar stadsutveckling. N.
18. För flerspråkighet, kunskapsutveckling och inkludering. Modersmålsundervisning och studiehandledning på modersmål. U.
19. Belastningsregisterkontroll i arbetslivet – behovet av utökad författningsstöd. A.
20. Stärkt kompetens i vård och omsorg. S.
21. Effektivt investeringsfrämjande för hela Sverige. UD.
22. Sveriges miljöövervakning – dess uppgift och organisation för en god miljöförvaltning. M.
23. Styrkraft i funktionshinderspolitiken. S.
24. Stärkt integritet i idrottens antidopningsarbete. Ku.
25. Genomförande av ändringar i utstationeringsdirektivet. A.

Statens offentliga utredningar 2019

Systematisk förteckning

Arbetsmarknadsdepartementet

Effektivt, tydligt och träffsäkert
– det statliga åtagandet för framtidens
arbetsmarknad. [3]

Tid för trygghet. [5]

Belastningsregisterkontroll i arbetslivet
– behovet av utökat författningsstöd.
[19]

Genomförande av ändringar i
utstationeringsdirektivet. [25]

Finansdepartementet

Stöd för validering eller kompetensåtgärder
i samband med korttidsarbete. [10]

Nya befogenheter på
konsumentskyddsområdet. [12]

Agenda 2030 och Sverige: Världens
utmaning – världens möjlighet. [13]

Justitiedepartementet

Skogsbränderna sommaren 2018. [7]

Kamerabevakning i kollektivtrafiken
– ett enklare förfarande. [8]

Ett säkert statligt ID-kort
– med e-legitimation. [14]

Kulturdepartementet

Stärkt integritet i idrottens antidopnings-
arbete. [24]

Miljö- och energidepartementet

Biojet för flyget. [11]

Ny kärntekniklag
– med förtydligt ansvar. [16]

Sveriges miljöövervakning
– dess uppgift och organisation
för en god miljöförvaltning. [22]

Näringsdepartementet

Privat initiativrätt – planintressentens
medverkan vid detaljplanläggning. [9]

Bebyggelse- och transportplanering för
hållbar stadsutveckling. [17]

Socialdepartementet

Santiagokonventionen mot organhandel. [1]

Ingen regel utan undantag – en trygg
sjukförsäkring med människan i
centrum. [2]

Komplementär och alternativ medicin och
vård – säkerhet, kunskap, dialog. [15]

Stärkt kompetens i vård och omsorg. [20]

Styrkraft i funktionshinderspolitiken. [23]

Utbildningsdepartementet

Framtidsval – karriärvägledning för
individ och samhälle. [4]

En långsiktig, samordnad och dialog-
baserad styrning av högskolan. [6]

För flerspråkighet, kunskapsutveck-
ling och inkludering. Modersmåls-
undervisning och studiehandledning
på modersmål. [18]

Utrikesdepartementet

Effektivt investeringsfrämjande för hela
Sverige. [21]