

YTTRANDE

Dnr 19/0070

Stockholm den 2019-09-16

Arbetsmarknadsdepartementet

Ärendenummer: A2019/01110/ARM

**Remiss angående förslag till 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 ska genomföras i svensk rätt.**

Sieps har ombetts yttra sig över rubricerat ärende. Myndigheten har gjort bedömningen att man bidrar bäst genom att kommentera förslaget till genomförande och dess förenlighet med de generella EU-rättsliga krav som ställs, framförallt i förhållande till fri rörlighet för tjänster. Sieps bedömer att utredningen i det stora hela genomför 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) på ett ändamålsenligt och motiverat sätt med hänsyn till den svenska regleringen. Sieps anser dock att tre förslag i genomförandet kräver vissa förändringar eller förtydligande ur ett generellt EU-rättsligt perspektiv. Detta då utredningen i dessa förslag antingen avviker från vad ändringsdirektivet föreskriver och/eller att den EU-rättsliga bedömningen av om åtgärderna kan anses som motiverade och proportionerliga synes bristfälliga. Avslutningsvis lämnas även generella kommentarer på kapitlet som behandlar förslagens överensstämmelse med EU-rätten.

**Utgångspunkter för Sieps bedömning**

Ändringsdirektivet ska vara genomfört i nationell rätt senast den 30 juli 2020. Genom ändringsdirektivet införs vissa ändringar avseende arbets- och anställningsvillkor som medlemsstaterna måste se till att utstationerande företag garanterar sina anställda vid en utstationering.

De tre förslag i genomförandet som Sieps kommenterar i det följande är, *för det första*, att ändringsdirektivet föreskriver att ett kundföretag (företag som anlitar uthyrda utstationerade arbetstagare) ska ha en skyldighet att informera utstationerande företag om grundläggande arbets- och anställningsvillkor i mottagarlandet vilka ska tillämpas på utstationerade uthyrda arbetstagare. Här föreslår utredningen att detta endast behöver ske på begäran från det utstationerande företaget. *För det andra* föreslås utöver vad som föreskrivs i ändringsdirektivet att utstationerande arbetsgivare under hot om skadeståndsskyldighet ska informera arbetstagare om att de ersätter en annan arbetstagare att utföra samma arbete på samma plats. Skyldigheten införs mot bakgrund av arbetstagarna behöver känna till att de ersätter en annan arbetstagare på samma plats. Detta eftersom ändringsdirektivet föreskriver att utöver de villkor som ingår i den

så kallade ”hårda kärnan”<sup>1</sup> ska mottagarstaten säkerställa ytterligare arbets- och anställningsvillkor vid långvarig utstationering (mer än 12 månader eller 18 månader vid ansökan om förlängning) vilket gäller även när en arbetstagare ersätter en annan att utföra samma arbete på samma plats då tidsperioden räknas samman. *För det tredje*, de informationskrav som ställs i mottagarstaten avseende de ytterligare arbets- och anställningsvillkor i förhållande till långvarig utstationering baseras i den svenska regleringen på att utstationerande företag efter 12 månader har god kännedom om de svenska reglerna. Detta trots att hot om stridsåtgärder för att få till ett kollektivavtal gällande sådana villkor får varslas om redan när det utstationerande företaget påbörjar sitt arbete i Sverige.

Avslutningsvis lämnas generella kommentarer på kapitlet om förslagets överensstämmelse med EU-rätten (kapitel 8).

## Bakgrund

### *Utstationeringsdirektivet*

Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster reglerar under vilka förutsättningar och vilka arbets- och anställningsvillkor en medlemsstat skall säkerställa i förhållande till utstationerade arbetstagare när en tillfällig tjänst från en annan medlemsstat utförs på dess territorium. Detta mot bakgrund av att den fria rörligheten för tjänster bygger på principen om ömsesidigt erkännande varmed det vid gränsöverskridande handel i princip inte är tillåtet för mottagarstaten att ställa krav på tillfälliga tjänsteutövare om kraven inte kan motiveras enligt EU-rätten och är proportionerliga.

### *Förändringar av svensk reglering och av utstationeringsdirektivet*

I det s.k. *Lavalmålet*<sup>2</sup> klargjordes, förenklat uttryckt, att det stred mot utstationeringsdirektivet och den fria rörligheten för tjänster att, för det första, de svenska reglerna inte hindrade stridsåtgärder i syfte att genomdriva arbets- och anställningsvillkor utöver de som ingick i den hårda kärna eller vilka översteg den nationella minimivån. För det andra, att ett utländskt kollektivavtal inte gav lika långtgående fredsplikt som ett svenskt kollektivavtal (s.k. ”lex Britannia”). Detta eftersom det utgjorde en direkt diskriminering vilken inte kunde motiveras enligt EU-rätten. Mot denna bakgrund ändrades den svenska regleringen 2010 för att överensstämma med domen.

Efter *Lavalmålet* och de efterföljande regelförändringarna i Sverige har två direktiv antagits och genomförts i svensk rätt. Först bemanningsdirektivet<sup>3</sup> som genomfördes fr.o.m. 2013 med

<sup>1</sup> Det som omfattas av den s.k. ”hårda kärnan” framgår av artikel 3.1 i utstationeringsdirektivet -

a) Längsta arbetstid och kortaste vilotid, b) Minsta antal betalda semesterdagar per år, c) Minimilön, inbegripet övertidsersättning; denna punkt gäller dock inte yrkesanknutna tilläggspensionssystem, 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.

<sup>2</sup> Mål C-341/05, Laval un Partneri Ltd mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska

Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan, Svenska Elektrikerförbundet, ECLI:EU:C:2007:809.

<sup>3</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (bemanningsdirektivet) (EUT L 327, 5.12.2008, s. 9–14).

innebörden att de villkor som får krävas med stöd av stridsåtgärder mot ett bemanningsföretag inte begränsas till miniminivå. Därefter, tillämpningsdirektivet<sup>4</sup> som genomfördes fr.o.m. juni 2017 och syftar till 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. Bl.a. har medlemsstaterna enligt tillämpningsdirektivet en skyldighet att se till att information finns allmänt tillgänglig utan kostnad och kan lämnas på ett tydligt, öppet, fullständigt och lättillgängligt sätt på distans och på elektronisk väg. I Sverige har Arbetsmiljöverket till uppgift att tillhandahålla relevant information på ”en enda nationell webbplats”<sup>5</sup>. Arbetstagarorganisationerna har en skyldighet att ge in avtalsvillkor som omfattas av den hårda kärnan till Arbetsmiljöverket.<sup>6</sup> I samband med genomförandet av tillämpningsdirektivet avskaffades också den s.k. bevisregeln<sup>7</sup> som infördes efter domen i *Lavalmålet*. Detta innebär att det nu finns möjlighet att alltid kunna vidta stridsåtgärder mot utstationerande företag etablerade i en annan medlemsstat än Sverige dock endast för att genomdriva de villkor som ingår i den s.k. hårda kärnan.

### *Svenska modellen och EU-rätten – generella problem*

Det kan noteras att den svenska modellen generellt skapar vissa problem i förhållande till EU-rätten och grundprinciperna om ömsesidig erkännande och likabehandling. Detta eftersom den svenska modellen inte kan uppnå en garanterad likabehandling på den svenska arbetsmarknaden mellan arbetstagare då lagreglerna är dispositiva, det råder avtalsfrihet och att svenska kollektivavtal inte allmängiltiga eller obligatoriska. Det kan därmed uppstå skillnader mellan olika arbetsgivare och arbetstagare på grund av olika centrala och lokala kollektivavtal eller på grund av att man inte omfattas av något kollektivavtal alls. Detta medför också att det finns stora utmaningar för utländska aktörer att med säkerhet fastställa vilka arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas när man utstationerar arbetstagare i Sverige och hur de ska förstås. Det är därför av största vikt att den information som presenteras avseende arbets- och anställningsvillkor tydliggör vad som gäller i ett specifikt fall. Detta är än mer väsentligt eftersom stridsåtgärder är tillåtna i Sverige för att framtvunga ett svenskt kollektivavtal i förhållande till ett utstationerande företag även om kollektivavtalet inte föreskriver mer förmånliga villkor för de utstationerande arbetstagarna än de som de redan har i ursprungslandet. Att kunna utsättas för stridsåtgärder och teckna ett svenskt kollektivavtal kan anses som betungande för utländska aktörer och den tidigare bevisregeln var en mindre ingripande åtgärd i syfte att uppnå ett fullgott arbetstagar skydd.

---

<sup>4</sup> 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).

<sup>5</sup> Artikel 5 i 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.

<sup>6</sup> 9 a§ lag (1999:678) om utstationering av arbetstagare.

<sup>7</sup> ”Bevisregel” innebar att svenska arbetstagarorganisationer inte tilläts att vidta stridsåtgärder mot en utstationerad arbetsgivare som kunde visa att arbetstagarna i allt väsentligt hade villkor som skulle kunna krävas med stöd av stridsåtgärder.

## Bedömning

1. *Information till utstationerande företag som utstationerar uthyrda arbetstagare ska gälla enbart om och i den utsträckning som det utstationerande företaget begär det*

Enligt artikel 3.1 b i ändringsdirektivet framgår att medlemsstaterna ska införa en skyldighet för kundföretag på deras territorium att lämna viss information till företag som utstationerar uthyrda arbetstagare. Utredningen framhåller dock att detta kan ses som betungande för kundföretag och medföra att svenska företag avhåller sig från att anlita bemanningsföretag från andra medlemsstater och att aktuell information istället kan ha lämnats vid ingående av avtal mellan parterna. Dessutom kan ett utländskt bemanningsföretag redan ha tecknat ett kollektivavtal med en svensk arbetstagarorganisation som reglerar villkoren för de utstationerade uthyrda arbetstagarna varmed det inte finns något behov av informationen som enligt ändringsdirektivet ska lämnas. Det föreslås därmed av utredningen att direktivet kan genomföras ändamålsenligt genom att informationsskyldigheten ska gälla enbart om och i den utsträckning det utstationerande företaget begär det. Detta förslag skulle dock innebära att ansvaret för att informationen når det utstationerande företaget flyttas från kundföretaget till utstationeringsföretaget.

Eftersom direktivet föreskriver en absolut skyldighet för medlemsstaterna att lägga ansvaret på kundföretagen att lämna viss information som inte genomförs i svensk reglering finns en risk att direktivet inte kommer anses som fullständigt genomfört.

2. *Arbetsgivares informationskyldighet till ersättande arbetstagare vid långvarig utstationering ska genomföras under hot om skadeståndsskyldighet*

Ändringsdirektivet föreskriver att ytterligare arbets- och anställningsvillkor än de som ingår i den hårda kärnan ska säkerställas i den mottagande medlemsstaten när en utstationering övergår till att anses vara en långvarig utstationering. Detta också i de fall när en arbetstagare ersätter en annan att göra samma arbete på samma plats, då tidsperioderna ska räknas samman. Utredningen föreslår därför att det ska införas en skyldighet för arbetsgivare 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. Arbetsgivare som inte uppfyller informationsplikten ska enligt förslaget kunna drabbas av sanktioner i form av såväl ekonomiskt skadestånd och också skadestånd för den kränkning som uppstått för arbetstagaren. Informationsplikt i detta hänseende regleras inte i ändringsdirektivet. Det ska i detta sammanhang påpekas att ett hot om sanktion (i detta fall ett skadeståndsansvar) kan utgöra ett handelshinder.<sup>8</sup>

Därav hänvisar utredningen istället till artikel 5 tredje stycket i utstationeringsdirektivet vilken föreskriver att medlemsstaterna ska se till att arbetstagarna och/eller arbetstagarernas företrädare har tillgång till lämpliga förfaranden för att säkerställa efterlevnaden av de skyldigheter som anges i direktivet.<sup>9</sup> Bestämmelsen avser emellertid i första hand att arbetstagare ska kunna få tillgång till rättsmedel i de fall en arbetsgivare bryter mot reglerna i direktivet. Utredningen

<sup>8</sup> Jfr. mål C-67/73, kommissionen mot Frankrike, 1974 ECR 359.

<sup>9</sup> SOU 2019:25, s. 181.

pekar på att artikeln ändå illustrerar vikten av att genomföra utstationeringsdirektivet på ett sätt som ger de utstationerade arbetstagarna faktiska möjligheter att åberopa de rättigheter som de får genom direktivet. Man hänvisar också till tillämpningsdirektivet som bygger på att arbetstagarna ska ha möjlighet att faktiskt få del av de rättigheter som utstationeringsdirektivet ger dem.

Oavsett detta finns i ändringsdirektivet inget krav om att dylik information ska tillhandahållas utstationerade arbetstagare varför kravet måste uppfylla artikel 56 FEUF och vara motiverat och proportionerligt. I detta hänseende framhåller utredningen att kravet kan motiveras i förhållande till ett effektivt genomförande av ändringsdirektivet.

Förslaget anses öka arbetstagares möjligheter att få tillgång de utökade villkor som ändringsdirektivet föreskriver att arbetstagaren har rätt till vid långvarig utstationering. Utan en informationsplikt skulle det annars vara svårt för utstationerade arbetstagare att veta om och när de har rätt till de utökade villkoren. Trots den ytterligare administrativa kostanden för arbetsgivarna, särskilt små arbetsgivare, har utredningen bedömt kravet som motiverat och proportionerligt.

Det kan också framhållas att det framstår något otydligt huruvida informationskravet avser alla arbetstagare som ersätter en annan utstationerad arbetstagare gällande samma arbete och plats eller endast i fall en utstationering varar mer än 12 månader. Detta mot bakgrund av att förslaget lyder: ”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.”<sup>10</sup> Samtidigt som det i texten framhålls att det inte kan anses som någon större börda ”...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.”<sup>11</sup>

Motiveringen bygger på att informationskravet med ett skadeståndsansvar krävs för ett effektivt genomförande av ändringsdirektivet. Det förs dock endast ett resonemang kring hur själva informationskravet kan motiveras utan att också ta hänsyn till att detta förstärks genom att man inför ett skadeståndsansvar om arbetsgivare bryter mot skyldigheten. Sieps anser att det krävs en diskussion hur skadeståndskravet kan anses såsom motiverat och proportionerligt.

### *3. Offentliggörande av viss information om arbets- och anställningsvillkor vid långvarig utstationering*

Utstationeringsdirektivets krav om att villkoren inom den hårda kärnan ska tillämpas på utstationerade arbetstagare i Sverige upprätthålls idag genom ett system som bygger på 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 vissa villkor. Gällande dessa villkor som omfattas av den hårda kärnan listas de idag i utstationeringslagen

---

<sup>10</sup> SOU 2019:25, s. 180.

<sup>11</sup> SOU 2019:25, s. 181.

5§, förutom lön som framgår av kollektivavtal. Arbetstagarorganisationer är idag skyldiga att lämna in de villkor inom den hårda kärnan som får krävas med stridsåtgärder till Arbetsmiljöverket.<sup>12</sup> Utländska tjänsteutövare kan därmed se vilka villkor som listas i lagstiftningen och ta reda på vilka villkor som enligt kollektivavtal kan bli tillämpliga under en utstationering i Sverige, vid behov också med hjälp av Arbetsmiljöverket och deras webbplats eller genom en kontaktfunktion som arbetstagar- och arbetsgivarorganisationerna ska ha anmält till myndigheten.

Enligt ändringsdirektivet ska medlemsstaterna, utöver villkoren inom den hårda kärnan, vid långvarig utstationering på deras territorium, säkerställa att utstationerande företag på samma villkor garanterar arbetstagare samtliga tillämpliga nationella arbets- och anställningsvillkor. Detta gäller dock inte i fråga om förfaranden, formaliteter och villkor för ingående och uppsägning av anställningskontrakt, inbegripet konkurrensklausuler samt kompletterande tjänstepensionssystem.<sup>13</sup> Utredningen föreslår att villkoren vid långvarig utstationering inte behöver listas utan istället bör bestämmelsen kunna utformas på motsvarande sätt som i ändringsdirektivet. Mao. att en utstationerande arbetsgivare "...på arbetstagaren tillämpar sådana arbets- och anställningsvillkor som enligt lag eller annan författning är tillämpliga på motsvarande arbetstagare i Sverige."<sup>14</sup> Detta motiveras av att utstationerande arbetsgivare i situationer där en utstationering anses som långvarig *har fått* en så stark anknytning till den svenska arbetsmarknaden att svensk rätt i princip ska tillämpas fullt ut på arbetstagarna, förutom särskilt utpekade villkor. Detta knyts därefter samman med kravet om transparens.<sup>15</sup>

Ändringsdirektivet föreskriver att de villkor som ska garanteras för långvarigt utstationerade ska offentliggöras, "...utan onödigt dröjsmål och på ett öppet sätt, på den enda officiella nationella webbplats som anges ... [i artikel 5 i tillämpningsdirektivet] ... inbegripet de lönekomponenter som avses ...."<sup>16</sup> Då man i förslaget valt att allmänt hänvisa till arbets- och anställningsvillkor som är tillämpliga på motsvarande arbetstagare i Sverige ska arbetstagarorganisationerna ge in sådana villkor till Arbetsmiljöverket. Utredningen anser det som tillräckligt att allmänt hållna lagar och eventuella andra författningar som innehåller sådana arbets- och anställningsvillkor är tillgängliga på den s.k. "enda officiella webbplatsen", dvs. på Arbetsmiljöverkets webbplats.

I en annan del av utredningen föreslås dock att stridsåtgärder för att få till stånd ett kollektivavtal som också innehåller arbets- och anställningsvillkor vid långvarig utstationering ska få vidtas redan när arbetsgivaren påbörjar en tjänst som ska pågå i Sverige i mer 12 månader.

Å ena sidan föreslås att stridsåtgärder får vidtas mot en arbetsgivare *vid påbörjandet av en tjänst i Sverige* gällande de ytterligare arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering. Å andra sidan föreslås att det på den "enda officiella webbplatsen" är tillräckligt att tillgängliggöra allmänt hållna lagar och eventuella andra författningar som innehåller ytterligare arbets- och anställningsvillkor vid långvarig utstationering och ingen listning krävs

<sup>12</sup> 9 a§ lag (1999:678) om utstationering av arbetstagare.

<sup>13</sup> Ändringsdirektivet artikel 3.1.a andra stycket a.

<sup>14</sup> SOU 2019:25, s. 149.

<sup>15</sup> SOU 2019:25, s. 202-203.

<sup>16</sup> Ändringsdirektivet artikel 3.1 fjärde stycket i.

i regleringen då det utstationerande företaget *har fått* så stark anknytning till den svenska arbetsmarknaden.

En brist här är att det är otydligt i förslaget om och i så fall hur tidpunkterna hänger samman med varandra. Detta mot bakgrund av att de ytterligare arbets- och anställningsvillkor som får krävas vid långvarig utstationering ska finnas allmänt tillgängliga på ett tydligt, fullständigt och lättillgängligt sätt. Det är framstår som ologiskt att stridsåtgärder gällande de ytterligare arbets- och anställningsvillkor som kan krävas vid långvarig utstationering kan inledas redan när en arbetsgivare påbörjar en tjänst i Sverige om den information arbetsgivaren behöver för att förstå de ytterligare arbets- och anställningsvillkor som ska tillämpas vid långvarig utstationering bygger på att man *har fått* stark anknytning till det svenska systemet.

#### 4. Kapitel om förslagets förhållande till EU-rätten (och internationell rätt)

I kommittédirektivet framgår att "[u]tredaren 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."<sup>17</sup>

I kapitel 8 framgår som enda analys att "[u]tredningen bedömer att förslagen är förenliga med ...[ändringsdirektivet]... och med EU-rätten i övrigt."<sup>18</sup>

Frågan är hur detta kapitel kan anses utgöra en grund för att klargöra att förslagen är förenliga med ändringsdirektivet och framförallt EU-rätten i övrigt. Förenligheten med ändringsdirektivet och EU-rätten behandlas visserligen genomgående i utredningen, men det kan ändå anses som önskvärt att det i kapitlet antingen hänvisas till var i utredningen resonemangen finns avseende framförallt "EU-rätten i övrigt" alternativt att det finns ett sammanfattande resonemang i kapitel 8. Det kan tyckas problematiskt för en läsare att förstå hur utredningen generellt resonerat kring överensstämmelsen med EU-rätten då motiveringar och proportionalitetsbedömningar finns utspridda i texten. Kapitel 8 mister på detta sätt sin betydelse och kommittédirektivets uttryckliga krav om en analys kan uppfattas som inte uppfyllda eller svåra att finna.

I detta ärende har Göran von Sydow beslutat. Maria Wiberg har varit föredragande.



Göran von Sydow  
Direktör

<sup>17</sup> Se bilaga 1, SOU 2019:25, s. 291.

<sup>18</sup> SOU 2019.25, s. 215.