

Stockholm den [] augusti 2017

ASF_MATTER_ID

Till Justitiedepartementet

Ju2017/05569/L7

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 21 juni 2017 beretts tillfälle att avge yttrande över promemorian Genomförande av säsongsanställningsdirektivet (Ds 2017:27).

Sammanfattning

Advokatsamfundet har i huvudsak ingen erinran mot förslagen, med undantag av de synpunkter som lämnas nedan.

Tillstånd för säsongsarbete

Säsongsanställningsdirektivet gör skillnad på vistelser som överstiger 90 dagar och sådana som inte gör det. Promemorian föreslår att ett tillstånd för säsongsarbete, som inte överstiger 90 dagar ska betecknas som arbetstillstånd för säsongsarbete. För vistelser överstigande 90 dagar ska tillståndet betecknas som ett säsongsarbetstillstånd.

Advokatsamfundet anser att den föreslagna terminologin för kortare respektive längre vistelser är alltför liktydig och kan ge upphov till oklarheter. Advokatsamfundet anser därför att det vore mer lämpligt att använda sig av beteckningarna *visering för kortare vistelse* och *visering för längre vistelse* (jfr artikel 12.1 a och 12.2 a) .

Förteckning av sysselsättningsområden

Promemorian föreslår att Migrationsverket ska ansvara för att upprätta den förteckning av sysselsättningsområden, som innehåller säsongsbunden verksamhet enligt artikel 2.2.

Advokatsamfundet ifrågasätter valet av myndighet i denna del och anser att det vore mer lämpligt att Arbetsförmedlingen ombesörjer dessa skyldigheter.

Vidare anser Advokatsamfundet att innebörden av denna förteckning bör förtydligas. Det är inte klarlagt huruvida förteckningen över sysselsättningsområden ska vara uttömmande och att verksamheter som utelämnas därmed ska falla utanför reglerna för tillstånd för säsongarbete. Oklarheter i denna del skulle kunna innebära tolkningssvårigheter såväl för säsongarbetare, som för arbetsgivare. Advokatsamfundet anser därför att en bestämmelse som klargör detta förhållande bör tas in i anslutning till den föreslagna bestämmelsen i förordningen.

Avseende kravet på bostad med lämplig standard

Enligt föreslagen ändring i 5 c kap. 9 § Utlänningsförordningens (2006:97), får Migrationsverket meddela föreskrifter om vad som ska anses vara en bostad med lämplig standard enligt föreslagna 6 kap. 2 § första st. 4 utlänningslagen.

Advokatsamfundet anser att uppgiften i stället bör anförtros Boverket.

Arbetsgivare som är etablerad i Sverige

Tillstånd för säsongarbete ska enligt promemorian kunna ges till utlänning som erbjuds säsongarbete av arbetsgivare, som är etablerad i Sverige. Det framgår av promemorian att dagens arbetskraftsinvandrare, som arbetar på säsongsbasis i Sverige, inte sällan arbetar för arbetsgivare som är etablerade i tredje land. Då ytterst få säsongarbetare sluter avtal om anställning med arbetsgivare i Sverige, görs bedömningen att de nya reglerna kommer att tillämpas i en mycket begränsad omfattning (promemorian s. 159). Bedömningen i promemorian är således att säsongarbetare, som är anställda av utländsk arbetsgivare inte kommer att omfattas av de nya reglerna.

Av Migrationsverkets riktlinjer för företag som erbjuder anställning till bärplockare från tredje land framgår att de utländska företag som erbjuder sådan anställning måste ha en filial registrerad i Sverige. Fråga uppkommer härvid om dessa arbetsgivare ska anses vara ”etablerade” i direktivets mening.

Advokatsamfundet önskar härvid erinra om direktivets skäl p. 12 som anger att

”(…) Om en medlemsstats nationella rätt möjliggör inresa för tredjelandsmedborgare som säsongarbetare genom en arbetsförmedling eller ett bemanningsföretag som anställer säsongarbetaren samt har sitt säte på medlemsstatens territorium bör sådana förmedlingar och företag inte undantas från detta direktivs tillämpningsområde”.

Med hänsyn till förekomsten av säsongarbetare med anställning hos utländska företag med filial i Sverige, anser Advokatsamfundet att det bör utredas ytterligare huruvida dessa säsongarbetare ska omfattas av de nya reglerna och i så fall vilka konsekvenser detta får.

Anställningserbjudande

I promemorian föreslås att en förutsättning för att beviljas tillstånd för säsongarbete bör vara att utlänningen erbjudits anställning som säsongarbetare i Sverige. Möjligheten enligt direktivet att ett giltigt anställningsavtal ska krävas har således inte utnyttjats.

Anställningserbjudandet såsom förutsättning för arbets- och uppehållstillstånd har varit föremål för kritik. Systematiken med anställningserbjudande, som förutsättning för att få arbeta i Sverige är enligt Advokatsamfundet alltjämt främmande i svensk arbetsrätt. Advokatsamfundet förordar därför att frågan bör övervägas ytterligare.

Definition av säsongarbete

Såsom redogjorts för i promemorian kommer definitionen av säsongarbete medföra vissa tolkningssvårigheter, då begreppen möjligen kan skilja sig från varandra i EU-direktivet respektive svensk lagstiftning. Bedömningen görs att säsongarbete enligt direktivet är detsamma som säsongarbete enligt lagen om anställningsskydd (promemorian s. 63). Advokatsamfundet anser att ovan bedömning är oklar och efterfrågar ett förtydligande i denna del.

Skriftliga och motiverade beslut

Enligt direktivet ska både säsongarbetaren och, om detta föreskrivs i nationell rätt, arbetsgivaren skriftligen meddelas om skälen för ett beslut om att återkalla ett tillstånd för säsongarbete (artikel 18.4). Enligt dagens ordning är det enbart sökanden som får en sådan underrättelse och i promemorian föreslås ingen ändring i detta avseende (se s. 104).

Advokatsamfundet anser att även arbetsgivaren bör erhålla informationen. Detta för att exempelvis kunna göra rekryteringar och då osäkerhet annars finns om arbetsgivaren får del av skälen för beslutet.

Förenklat klagomålsförfarande enligt artikel 25.1

Artikel 25.1 föreskriver att medlemsstaterna ska säkerställa effektiva mekanismer genom vilka säsongarbetare kan inge klagomål mot sina arbetsgivare, antingen direkt eller genom tredje part, som i enlighet med de kriterier som fastställs i nationell rätt har ett berättigat intresse av att säkerställa att direktivet efterlevs, eller genom en behörig myndighet i medlemsstaten.

Promemorian föreslår inga lagändringar beträffande säsongarbetare i denna del. Det kan enligt Advokatsamfundets mening ifrågasättas om säsongarbetarens tillgång till ett klagomålsförfarande verkligen tillgodoses genom gällande rätt. Det kan antas att utländska arbetstagare, som befinner sig tillfälligt i Sverige, besitter begränsade kunskaper om svenska förhållanden och vad det innebär att vara ansluten till en arbetstagar-

organisation. Det kan vidare antas att dessa arbetstagare i hög grad kommer att vara oorganiserade.

Artikel 25.2 föreskriver att medlemsstaterna ska sörja för att tredje part, som i enlighet med kriterier i den nationella rätten har ett berättigat intresse av att säkerställa att direktivet efterlevs, får engagera sig i de rättsliga eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa direktivets genomförande. Denna bestämmelse anses, enligt promemorian, tillgodosedd genom arbetstagarorganisations möjlighet att väcka talan för en medlem i Arbetsdomstolen enligt lag (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Enligt Advokatsamfundet bör hänsyn tas till att den fackliga organiseringen bland utländska säsongarbetare torde vara högst begränsad. Det bör därför övervägas om andra möjligheter finns för att uppnå direktivets krav på tillgång till ett klagomålsförfarande.

Arbetsgivarens skyldighet att ersätta arbetstagaren vid överträdelser av direktivet

I promemorian föreslås att en utlänning, som haft tillstånd för säsongarbete och som fått tillståndet återkallat på grund av brister hos arbetsgivaren ska ha rätt till ersättning från arbetsgivaren.

Förslaget är enligt Advokatsamfundet svårbegripligt och effekterna svåra att förutse. Vad som ska anses utgöra utestående skyldigheter kan i praktiska fall vara komplicerat att fastställa. Vid exempelvis sjukfrånvaro eller dylikt kan det uppstå situationer då parterna inte är överens om vilken ersättning säsongarbetaren har rätt till. Advokatsamfundet önskar betona behovet av enkla och tydliga regler. Om arbetsgivaren riskerar att drabbas av sanktioner, som är svåra att förutse eller tvetydiga, finns en risk att arbetsgivaren avstår från att anställa.

Den föreslagna ordningen innebär vidare att olika kategorier av arbetskraftsinvandrare skulle komma att få skilda möjligheter till upprättelse.

Proportionalitetsbedömning

Enligt artikel 8.5 ska alla beslut om att avslå en ansökan fattas med beaktande av omständigheterna i det särskilda fallet, inbegripet säsongarbetarens intresse och med respekt för proportionalitetsprincipen. Artikel 8 har inte givit upphov till något författningsförslag. En bestämmelse med denna innebörd bör enligt Advokatsamfundet tas in i utlänningslagen.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg