

Stockholm den 1 februari 2016

R-2015/2102

Till Arbetsmarknadsdepartementet

A2015/02501/ARM

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 4 november 2015 beretts tillfälle att avge yttrande över betänkandet Översyn av lex Laval (SOU 2015:83).

Sammanfattning

Advokatsamfundet anser att den svenska arbetsmarknadsmodellen bör bibehållas intakt i så stor utsträckning som möjligt med beaktande av föreliggande EU-rättslig lagstiftning och delar därmed utgångspunkterna för utredningens uppdrag att föreslå lösningar som i så liten utsträckning som möjligt påverkar den svenska arbetsmarknadsmodellen. Härtill kommer att den fria rörligheten inom EU måste värnas.

Advokatsamfundet har ingen invändning mot att ett nytt system med särskilda utstationeringskollektivavtal med minimivillkor är förenligt med EU-rätten, men anser att förslaget i denna del brister i transparens och överskådlighet. Advokatsamfundet anser därför att det föreslagna regelverket i denna del bör övervägas ytterligare.

Advokatsamfundet anser vidare att det med hänsyn till den nödvändiga förutsebarheten på området, bör finnas en reell möjlighet för utländska tjänsteutövare att få kännedom om vilka kollektivavtalsvillkor som kan komma att understödjas av stridsåtgärder. Därför bör sanktioner för fackliga organisationer som vidtar stridsåtgärder till stöd för villkor som inte lämnats in till Arbetsmiljöverket kunna aktualiseras under vissa förutsättningar.

Härutöver har Advokatsamfundet synpunkter på särskilda delar av förslagen i betänkandet, i enlighet med det följande.

Bakgrund

Advokatsamfundet har tidigare yttrat sig över de frågor som behandlas i betänkandet, dels med anledning av betänkandena Tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet - Del I (SOU 2015:13) och del II (SOU 2015:38), dels betänkandet Förslag till åtgärder med anledning av Lavaldomen (2008:123).¹ Advokatsamfundet hänvisar i aktuella hänseenden till dessa yttranden och vill mot bakgrund av vad som där anförts instämma i att den svenska arbetsmarknadsmodellen och EU-rätten ska ligga till grund för förslagen även i nu aktuella avseenden.

Samtidigt har det skett en utveckling gällande den europeiska arbetsmarknadsregleringen, genom nya EU-direktiv samt ställningstaganden från EU-domstolen, ILO och Europarådets expertkommitté. Vidare har värdefulla erfarenheter kunnat dras under den tid som den nuvarande regleringen har varit i kraft.

Advokatsamfundet har tidigare pekat på att brister i nuvarande reglering i fråga om informationsskyldighet rörande arbetsvillkor m.m. har gjort att arbetsmarknadens parter och främst arbetstagarorganisationerna har ålagts skyldighet att informera rörande sådana förhållanden (minimilöner, etc.) och att detta fått negativa konsekvenser för utländska arbetsgivare, exempelvis i fråga om att kunna beräkna kostnaden för att lägga anbud på ett uppdrag i Sverige. Advokatsamfundet vill därför även här framhålla betydelsen av transparens i de villkor som en utstationerande arbetsgivare förväntas tillämpa i Sverige samt betydelsen av skydd för de utstationerade arbetstagarna och kontroll av tillämpade villkor. Dessa faktorer betonas också i betänkandet (s. 246, 249 och 275).

Särskilda utstationeringskollektivavtal med minimivillkor

I betänkandet lämnas förslag, som innebär att arbetstagarorganisationer tillåts vidta stridsåtgärder i syfte att förmå en utstationerande arbetsgivare att teckna ett s.k. utstationeringskollektivavtal med minimivillkor. Detta gäller även om de utstationerade arbetstagarna redan har rätt till motsvarande minimivillkor. Advokatsamfundet har ingen erinran mot bedömningen i betänkandet att ett sådant förslag är i enlighet med gällande EU-rätt och instämmer även i att stridsåtgärder för andra villkor ska vara olovliga, liksom att rättsverkningarna av utstationeringskollektivavtal med minimivillkor bör begränsas på sätt som föreslås i betänkandet. Advokatsamfundet har heller ingen erinran mot att det ska anses åligga arbetstagarorganisationerna att tillhandahålla villkoren i utstationeringskollektivavtal med minimivillkor eller att de fackliga organisationerna ska ges särskilda kontrollmöjligheter i enlighet med de regler som föreslås i betänkandet.

Advokatsamfundet har heller ingen erinran mot förslaget gällande särskilda företrädare för utstationerade arbetsgivare och inte heller såvitt gäller förslaget om skadestånd och preskription.

¹ Se Advokatsamfundets remissyttranden den 28 maj 2015 (R-2015/0659, A2015/1050/ARM samt R-2015/0409, A2015/734/ARM) respektive den 23 mars 2009 (R-2009/0016, A2008/3541/ARM).

Advokatsamfundet konstaterar emellertid att förslaget om särskilda utstationeringskollektiv och avtal med minimivillkor inte tar sikte på tredjelandsutstationeringar, något som i sig kan anses komplicera situationen den rättsliga situationen ytterligare.

Dessutom anser Advokatsamfundet att den föreslagna lagstiftningen är komplicerad till sin utformning och därmed riskerar medföra oklarheter och tillämpningsproblem.

Advokatsamfundet kan konstatera att det nödvändiga syftet med en ny lagstiftning för att skapa särskilda rättigheter för utstationerade arbetstagare samtidigt som den svenska arbetsmarknadsmodellen bibehålls i största möjliga utsträckning, har fört med sig komplicerade lagtekniska lösningar, som kan föranleda såväl tolknings- som tillämpningsproblem, även i beaktande av annan befintlig arbetsrättslig lagstiftning. Detta är självfallet olyckligt, med beaktande av att den svenska arbetsmarknadsmodellen i sig kritiserats för att i olika hänseenden vara oförutsebar och svårtillämplig. Situationen för arbetsmarknadens parter underlättas då inte av att det tillkommer nya komplicerade bestämmelser om utstationering av arbetstagare.

I dag regleras kollektivavtal och kollektivavtalets rättsverkningar främst i medbestämmandelagen. Genom de nu föreslagna reglerna skulle emellertid betydande rättsverkningar av kollektivavtal dessutom finnas i utstationeringslagen. Den lagtekniska situationen tycks hänga samman med att en utstationerande arbetsgivare inom EES eller Schweiz kan komma att omfattas av kollektivavtal på tre olika sätt, dels genom ett ”vanligt” branschkollektivavtal, som den utstationerande arbetsgivaren har träffat frivilligt, dels genom ett utstationeringskollektivavtal med minimivillkor, som den utstationerande arbetsgivaren tecknat efter hot om stridsåtgärder eller frivilligt, och dels genom ett utstationeringskollektivavtal med minimivillkor, som den utstationerande arbetsgivaren blivit bunden av efter varsel om stridsåtgärder eller vidtagna stridsåtgärder.

Ett träffat kollektivavtalet kommer i de tre olika situationerna att ha skilda rättsverkningar, utan att detta har tydliggjorts i lagstiftningen. Därtill kommer skilda rättsverkningar att aktualiseras beroende på om de berörda arbetstagarna är medlemmar i den avtalsslutande fackliga organisationen eller inte. Vidare kommer andra rättsverkningar att aktualiseras om den utstationerande arbetsgivaren är etablerad utanför EES eller Schweiz. En rad anpassningar i kollektivavtalets rättsverkningar har föreslagits med syftet att skapa förutsebarhet för de utstationerande arbetsgivarna och rättigheter till de utstationerade arbetstagarna. Enligt Advokatsamfundet skulle genom de föreslagna reglerna i utstationeringslagen flera av de karaktäristiska rättsverkningarna av ett kollektivavtal enligt den traditionella svenska arbetsmarknadsmodellen förändras. Detta förhållande är enligt samfundet något som ytterligare bör uppmärksammas inom ramen för den fortsatta lagstiftningsprocessen.

Det kan konstateras att steget är ganska litet att fullt ut göra ett utstationeringskollektivavtal med minimivillkor till en helt egen avtalstyp, som skiljer sig från sedvanliga kollektivavtal. Även om en sådan ordning inte legat inom ramen för Utstationeringskommitténs uppdrag, vill Advokatsamfundet ändå peka på att en sådan

lösning skulle kunna möjliggöra en tydligare lagstiftning, som enklare skulle kunna bedömas utifrån de krav som EU-rätten ställer. Därtill skulle särskilda sanktioner enkelt kunna införas för den händelse de kollektivavtalsvillkor som en utstationerande arbetsgivare förväntas tillämpa vid arbete i Sverige inte har offentliggjorts för arbetsgivaren. Ett utstationeringskollektivavtal med minimivillkor skulle kunna reglera anställningsvillkoren för utstationerade arbetstagare oavsett om dessa är medlemmar i de fackliga organisationerna eller inte och gälla oavsett på vilket sätt kollektivavtal träffats. En utstationerande arbetsgivare skulle dock frivilligt kunna träffa ett sedvanligt branschkollektivavtal.

Enligt Advokatsamfundet finns det anledning att inom ramen för den fortsatta beredningen överväga konsekvenserna av en sådan särskild ordning för utstationeringskollektivavtal med minimivillkor som skulle reglera anställningsvillkoren för utstationerade arbetstagare.

Enligt Advokatsamfundets uppfattning bör hur som helst de föreslagna utstationeringsreglernas rättsverkningar tydliggöras, eftersom avvikelserna från vanliga kollektivavtal är så stora. Detta gäller inte minst fredspliktsverkningarna av ett utstationeringskollektivavtal med minimivillkor. Enligt Advokatsamfundet måste det i lagen om medbestämmande i arbetslivet tydligt framgå att andra och särskilda rättsverkningar är kopplade till utstationeringskollektivavtal med minimivillkor.

När det gäller fredspliktsverkan anser Advokatsamfundet att det måste klargöras vilken verkan en invändning från en utstationerande arbetsgivare ska ha, gällande att de villkor som krävs överstiger minimivillkoren enligt utstationeringslagen. Enligt den praxis som utvecklats i Arbetsdomstolen i anslutning till medbestämmandelagen, har en invändning om fredsplikt i sig fredspliktsverkan. Det är därefter upp till den angripande parten att genom ett interimistiskt beslut från Arbetsdomstolen åstadkomma befrielse från fredsplikten. Det är oklart om detta är avsikten även beträffande utstationeringslagen. Med hänsyn till principen om likställdhet och icke-diskriminering, bör detta förhållande tydliggöras i lagtext.

Förutsebara villkor vid utstationering

Advokatsamfundet kan inte fullt ut ställa sig bakom förslaget i denna del, utan anser att det bör vara möjligt att rikta sanktioner mot fackliga organisationer som vidtar stridsåtgärder till stöd för villkor som inte på förhand offentliggjorts genom inlämnande till Arbetsmiljöverket.²

Enligt Advokatsamfundet innebär den i betänkandet föreslagna ordningen att Arbetsmiljöverket ska tolka kollektivavtal och sluta sig till vilka villkor som kan vara tillåtna, ett relativt stort ingrepp i den svenska arbetsmarknadsmodellen. En sådan lösning

² Se Advokatsamfundets remissvar den 23 mars 2009 över betänkandet Förslag till åtgärder med anledning av Lavaldomen (SOU 2008:123).

innebär en stor statlig inblandning i arbetsmarknadsregleringen, med oklara rättsliga verkningar som följd (skadestånd för felaktig myndighetsutövning m.m.).

En ordning med en sanktionsmöjlighet skulle utgöra ett i sammanhanget mindre avsteg från den svenska arbetsmarknadsmodellen. Samtidigt samspelar en sådan reglering väl med de föreslagna reglerna om att rättsverkningarna av utstationeringskollektivavtal med minimivillkor ska utsträckas till att även gälla arbetstagare som inte är medlemmar i de fackliga organisationerna. Med de föreslagna reglerna skulle den svenska arbetsmarknadsmodellen inte längre handla om självreglering för arbetsmarknadens parter, utan betydande rättsverkningar för utomstående arbetstagare skulle följa med stöd av lag. Om en utstationerande arbetsgivare inte kan värja sig från sådana rättsverkningar, är det rimligt att lagstiftningen tillhandahåller en sanktionsmöjlighet för att säkerställa att kollektivavtalsvillkoren ska vara kända på förhand.

Övriga frågor i betänkandet

Om förslaget gällande förhandsgranskning av kollektivavtal skulle genomföras, måste Arbetsmiljöverkets roll och ansvar ytterligare specificeras och klargöras. Det bör säkerställas att Arbetsmiljöverket har tillräckliga förutsättningar och resurser för att ta sig an det utökade arbetet och ansvaret.

Advokatsamfundet vill slutligen peka på att det inte är en tillfredsställande ordning att en arbetstagare, om ett utstationeringskollektivavtal med minimivillkor har träffats, kan behöva väcka talan i två olika domstolar i två länder (s. 309) till följd av den processuella regleringen. Regeringen bör därför i EU-samarbetet aktualisera en samordning av de processuella reglerna för utstationerade arbetstagare, med utstationeringsdirektivets skyddssyfte för ögonen.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg