



## **Entreprenörsansvar och svenska kollektivavtalsvillkor vid utstationering (Ds 2016:6)**

Er ref: A2016-0736-ARM

### **Sammanfattning**

I de delar förslaget innebär striktare ansvarsbestämmelser än vad direktivet kräver, måste dessa vara icke-diskriminerande och proportionerliga. För att det ska vara möjligt att göra en korrekt proportionalitetsbedömning krävs det att vidden av problemet som åtgärden syftar till att åtgärda är känd. I promemorian konstateras dock på ett flertal ställen att ”Den verkliga omfattningen av problemet är inte helt utredd”<sup>1</sup>. För att en korrekt proportionalitetsbedömning ska låta sig göras måste därför vidden av problemet på svensk arbetsmarknad fastställas. Kollegiet påpekar därför att det är oundgängligt att utreda den faktiska vidden av problemet för att kunna göra den obligatoriska proportionalitetsbedömningen.

Förslaget att entreprenörsansvaret ska omfatta lön som arbetstagaren har rätt till enligt ett kollektivavtal mellan arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation innebär att endast de arbetstagare som är utstationerade av företag som har slutit kollektivavtal med en svensk arbetstagarorganisation kommer att skyddas av förslaget.

Kommerskollegium vill understryka att denna begränsning av förslagets tillämpningsområde leder till att direktivet inte införlivas på ett korrekt sätt.

### **Kommerskollegiums bedömning**

Kommerskollegium ansvarar för frågor som rör utrikeshandel, EU:s inre marknad och EU:s handelspolitik. Kollegiets uppdrag är att verka för frihandel. Det innebär att vi verkar för fri rörlighet på den inre

---

<sup>1</sup> Se bl.a. sida 52

marknaden och för liberaliseringar av handeln mellan EU och omvärlden samt globalt.

Yttrandet inskränker sig till de delar av promemorian som berör kollegiets ansvarsområden.

## **Rätt till svenska kollektivavtalsvillkor**

Förslaget innebär att en utstationerad arbetstagare har rätt till arbets- och anställningsvillkor enligt ett kollektivavtal som arbetsgivaren i förhållande till en svensk arbetstagarorganisation är bunden av, oavsett om arbetstagaren är medlem i den avtalsslutande arbetstagarorganisationen eller inte. En sådan normerande verkan har tidigare ansetts gälla för arbetstagare som inte är utstationerade, varför kollegiet från ett rörlighetsperspektiv inte ser något hinder för att den ska omfatta också utstationerade arbetstagare.

Förslaget kommer således inte att innebära några konsekvenser för företag som inte har slutit svenska kollektivavtal med någon arbetsgivarorganisation, eller deras arbetstagare. Det förefaller inte orimligt att en del av de som utstationeras till Sverige är anställda av företag som, eftersom de är etablerade i andra länder, saknar svenska kollektivavtal. Kollegiet påpekar därför att promemorian saknar uppgifter om hur stor andel av de arbetstagare som utstationeras till Sverige som kommer att beröras av förslaget.

## **Entreprenörsansvar endast för utstationerade arbetstagare**

Det framgår av tillämpningsdirektivets<sup>2</sup> artikel 12.1 att åtgärder enligt direktivet ska vidtas på icke-diskriminerande och proportionerlig grund. Promemorians förslag innebär att ansvaret bara ska omfatta utstationerade arbetstagare anställda av ett företag som slutit svenskt kollektivavtal. Det framgår av promemorian att detta skulle kunna innebära ett hinder för den fria rörligheten av tjänster. Promemorian konstaterar dock att skydd för utstationerade arbetstagare och mot social dumpning kan utgöra legitima skyddsintressen som motiverar ett sådant hinder. Kollegiet anser att detta är problematiskt. Promemorian besvarar inte frågan om ett entreprenörsansvar endast för utstationerade arbetstagare är nödvändigt för att uppnå skyddsintressena, huruvida det finns mindre inskränkande alternativ eller om åtgärden står i proportion till inskränkningen det kan åsamka berörda.

---

<sup>2</sup> 2014/67/EU

På s. 56 i promemorian konstateras att företag kommer att välja bort i och för sig seriösa och väl lämpade utstationerande företag med svenskt kollektivavtal för att undvika förutsebara risker. Promemorians förslag innebär därför en konkurrensfördel för inhemska företag och för utstationerande företag som inte slutit svenskt kollektivavtal. Som förslaget är utformat riskerar det således att fungera som ett incitament för utstationerande företag att inte teckna svenska kollektivavtal. Det skulle till och med kunna leda till att företag som redan ingått sådana avtal väljer att frångå dem. Även av detta resonemang följer därför att det är svårt att visa att syftet med åtgärden uppnås.

På s. 65 i promemorian anges att det kan finnas skäl att införa ett entreprenörsansvar även för inhemska företag. I promemorian lämnas inga skäl till varför ett sådant ansvar utesluts. Genom att begränsa entreprenörsansvaret till att endast gälla utländska företag som utstationerat personal till Sverige blir promemorians förslag i den delen direkt diskriminerande. I promemorian framhålls få skillnader som skulle motivera denna olikhet i behandling. Denna problematik accentueras vidare av att vidden av problemet som promemorian adresserar inte är känt, varken för utländska eller inhemska arbetstagare.

## **Entreprenörsansvar i byggsektorn**

Det entreprenörsansvar som regleras i tillämningsdirektivets artikel 12.2 gäller de verksamheter som anges i bilagan till utstationeringsdirektivet. Promemorian konstaterar att det inte är helt klart om bilagan omfattar anläggningsverksamhet, men kommer fram till att det ”framstår som särskilt viktigt” att anläggningsverksamhet omfattas av entreprenörsansvaret. Medlemsstaterna får också i enlighet med unionsrätten föreskriva om sådant ansvar inom andra sektorer än dem som avses i bilagan till direktiv 96/71/EG. Kommerskollegium har ingenting att invända mot detta i sak men vill understryka vikten av att all eventuell utvidgning av entreprenörsansvaret måste föregås av ett proportionalitetstest. Något sådant görs inte i promemorian.

## **Entreprenörsansvar i flera led**

Det föreslagna entreprenörsansvaret innebär att arbetsgivarens uppdragsgivare och uppdragsgivare i tidigare led solidariskt ska ansvara för den lön som arbetsgivaren skulle ha betalat. Detta innebär att promemorian går längre än vad artikel 12.2 kräver (”den entreprenör till vilken deras arbetsgivare är en direkt underentreprenör”). Det framgår dock av artikel 12.4 att medlemsstaterna får föreskriva striktare ansvarsbestämmelser i nationell rätt, om dessa är icke-diskriminerande och proportionella. Promemorian gör bedömningen att ett utökat ansvar

är motiverat och proportionerligt (s. 68 f). Kollegiet välkomnar att en proportionalitetsbedömning gjorts men understryker att en sådan svårligen låter sig göras utan att problemets omfattning kunnat avgöras.

Promemorian argumenterar för att ett utökat ansvar är till för att förverkliga skyddet för arbetstagarna samt att alternativen, ett entreprenörsansvar i ett led eller en missbruksregel, skulle kunna kringgå genom skalbolag. Kollegiet vill dock invända att det är väsentligt att veta dels vilket ändamålet är och dels vilken inskränkning åtgärden utgör för de berörda för att kunna avgöra om åtgärden är proportionerlig. Inskränkningen i det här fallet kan ta sig flera uttryck, exempelvis i form av en ökad osäkerhet för entreprenadföretagen, de faktiska utgifter de kan komma att åsamkas men framför allt i form av de större konsekvenser det kan innebära för marknaden att utländska företag får svårare att konkurrera på den svenska marknaden.

## **Entreprenörsansvaret ska gälla lön enligt svenskt kollektivavtal**

Det entreprenörsansvar som regleras i artikel 12 gäller ”inestående nettolön motsvarande minimilön och/eller avgifter till gemensamma fonder eller arbetsmarknadsinstitutioner, förutsatt att dessa omfattas av artikel 3 i direktiv 96/71/EG”. Promemorian föreslår istället att entreprenörsansvaret ska omfatta lön som arbetstagaren har rätt till enligt ett kollektivavtal mellan arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation. Enligt artikel 12.4 så får striktare ansvarsbestämmelser införas, om dessa är icke-diskriminerande och proportionerliga. Kollegiet delar inte promemorians slutsats att en annan definition av vilken lön som omfattas innebär *striktare ansvarsbestämmelser*<sup>3</sup>. En annan definition av vilken lön som omfattas innebär snarare ett annat ansvar än vad som framgår av direktivet.

Om den lön som arbetstagaren har rätt till enligt ett kollektivavtal mellan arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation är högre än den minimilön som avses i utstationeringsdirektivet skulle det möjligen kunna finnas skäl att argumentera för att förslaget syftar till att skydda arbetstagarna. Eftersom arbetsgivaren frivilligt ingått kollektivavtalet är det tveksamt att det skulle innebära några oväntade utgifter för arbetsgivaren.

Enligt artikel 12 i direktivet ska medlemsstaterna ”fastställa åtgärder som vid kedjor av underentreprenörer säkerställer att utstationerade arbetstagare kan hålla den entreprenör till vilken deras arbetsgivare är en

---

<sup>3</sup> Jfr eng. stringent liability och fr. plus strictes en matière de responsabilité

direkt underentreprenör ansvarig, utöver eller i stället för arbetsgivaren, för efterlevnaden av de utstationerade arbetstagarnas rättigheter.” Promemorians förslag innebär dock inget skydd för utstationerade arbetstagare anställda av ett företag som inte har slutit ett svenskt kollektivavtal. Denna begränsning av förslaget tillämpningsområde leder således till att direktivet inte införlivas korrekt.

Ärendet har avgjorts av generaldirektören Anna Stellingner i närvaro av tf enhetschefen Tomas Lindell, chefsjuristen Anna Renman och utredaren Ilja Tykesson, föredragande. I den slutliga handläggningen har även utredaren Ola Landström deltagit



Anna Stellingner



Ilja Tykesson

