

Arbetsmarknadsdepartementet

Betänkandet Bemanningsdirektivets genomförande i Sverige (SOU 2011:5)

Bakgrund

Genom remiss den 28 januari 2011 (A2011/533/ARM) har ILO-kommittén anmodats att yttra sig över betänkandet Bemanningsdirektivets genomförande i Sverige (SOU 2011:5). Utredningens uppdrag har varit att komma med förslag som syftar till att genomföra direktiv 2008/104/EG om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag (bemanningsdirektivet) i svensk rätt. Utgångspunkten för utredningens uppdrag har varit att genomföra bemanningsdirektivet med minsta möjliga ingrepp i den svenska modellen.

I betänkandet föreslås bl.a. att det införs en ny lag om uthyrning av arbetskraft (Uthyrningslagen) samt ändringar i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare (Utstationeringslagen).

Förslagets förhållande till ILO-konventioner

ILO-kommittén välkomnar den genomgång som gjorts i betänkandet avseende relevanta ILO-konventioner. I betänkandet görs en genomgång av ILO-konvention (nr 181) om privat arbetsförmedling samt ILO-konventionerna (nr 87) om föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten och (nr 98) om organisationsrätten och den kollektiva förhandlingsrätten.

Bemanningsdirektivet ska enligt ingressen till direktivet genomföras utan att det påverkar tillämpningen av utstationeringsdirektivet. Det finns dock en möjlighet för medlemsstaterna enligt utstationeringsdirektivet (art. 3.9) att bestämma att samma regler ska gälla för arbetstagare som hyrs ut över gränserna som för arbetstagare som hyrs ut inom medlemsstaten. Utredaren har föreslagit att Sverige använder sig av denna möjlighet. Den föreslagna Uthyrningslagen bör således enligt utredaren göras tillämplig även på utstationerade uthyrda arbetstagare.

Utredaren har haft att ta ställning till i vilken utsträckning svenska arbetstagarorganisationer ska ha rätt att vidta stridsåtgärder för att få till stånd svenska kollektivavtal för utstationerade uthyrda arbetstagare. Det föreslås att detta regleras i Utstationeringslagen med reglerna i 5 a § Utstationeringslagen som förebild.

Enligt utredaren är det i detta sammanhang viktigt att notera att bemanningsdirektivet innehåller en likabehandlingsprincip enligt vilken en uthyrd arbetstagare ska garanteras samma grundläggande arbets- och anställningsvillkor som om denne hade anställts direkt i det inhyrande företaget för att utföra samma arbete. Utredaren anser att det bör vara möjligt för utstationerade uthyrda arbetstagare att kräva inte bara rätt till minimivillkor enligt den hårda kärnan utan även till likabehandling, dvs. samma nivå beträffande de grundläggande arbets- och anställningsvilkoren som gäller för icke-utstationerade i Sverige verksamma uthyrda arbetstagare. Det bör enligt utredaren således vara möjligt för svenska arbetstagarorganisationer att i större utsträckning vidta stridsåtgärder för att få till stånd svenska kollektivavtal för utstationerade uthyrda arbetstagare än för andra utstationerade arbetstagare.

En obegränsad rätt att vidta stridsåtgärder står emellertid i strid med EU-rätten enligt Lavaldomen. Utredaren har därför bedömt att det är nödvändigt att införa vissa begränsningar i rätten till stridsåtgärder. Detta görs genom en ny bestämmelse, 5 b § i Utstationeringslagen.

ILO-konvention (nr 181)

ILO-konvention (nr 181) om privat arbetsförmedling har inte ratificerats av Sverige (prop. 2000/01:93). ILO-kommittén ansåg i sitt yttrande (nr 12/97) det angeläget att Sverige ratificerar konvention (nr 181), framför allt mot bakgrund av Sveriges traditioner på området och starka engagemang i arbetet med att förhandla fram konventionen. ILO-kommittén ansåg dock att det med tanke på eventuella ratifikationshinder krävdes en fördjupad analys i den fortsatta beredningen av ärendet i Regeringskansliet för att i så fall undanröja sådana hinder. I nuläget finns det skäl att avvakta genomförandet av bemanningsdirektivet i svensk rätt, innan en sådan analys blir aktuell.

ILO-konventioner (nr 87), (nr 98) och (nr 154)

ILO-konventionerna (nr 87) angående föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten och (nr 98) angående tillämpningen av principerna för organisationsrätten och den kollektiva förhandlingsrätten tillhör de åtta centrala rättighetskonventioner (kärnkonventionerna) som åsyftas i den av Internationella arbetskonferensen 1998 antagna deklaration om grundläggande principer och rättigheter i arbetslivet. Sverige ratificerade konventionerna (nr 87) och (nr 98) år 1949 respektive 1950 (prop. 1949:162 och 1950:188).

I ILO-konvention (nr 87) definieras de grundläggande garantier som arbetstagare och arbetsgivare samt deras organisationer ska åtnjuta vad gäller föreningsfrihet och organisationsrätt. Skyddet för strejkrätten

härleds enligt ILO:s expertkommitté ur artiklarna 3, 8 och 10 i konvention (nr 87). Expertkommittén har uttalat att ett allmänt förbud för strejkrätten kan stå i strid med konvention (nr 87) då det utgör en påtaglig begränsning av fackföreningarnas möjligheter att främja och värna medlemmarnas intressen. Strejkrätten kan dock inskränkas under vissa omständigheter så länge begränsningen är rimlig och inte innebär en överdriven begränsning av utövandet av strejkrätten.¹

Enligt ILO-konvention (nr 98) ska åtgärder vidtas för att uppmuntra och främja utvecklandet och utnyttjandet i största möjliga omfattning av anordningar för frivilliga förhandlingar mellan arbetsgivare eller arbetsgivarorganisation, å ena sidan, och arbetstagarorganisationer, å andra sidan, i syfte att få till stånd en reglering av anställningsvillkoren genom kollektivavtal (art. 4).

De allmänna principer som anges i artikel 4 i ILO-konvention (nr 98) betonas ytterligare i ILO-konvention (nr 154) om främjande av kollektiva förhandlingar som ratificerades av Sverige 1982 (prop. 1981/1982:166). Konventionen är tillämplig på alla arbetsmarknadens områden (art. 1.1). Enligt artikel 5 i konventionen ska åtgärder vidtas för att främja kollektiva förhandlingar. Syftet med åtgärderna ska bl.a. vara att möjliggöra kollektiva förhandlingar för alla arbetsgivare och alla grupper av arbetstagare samt att successivt utsträcka kollektiva förhandlingar till alla frågor som rör bestämmandet av arbets- och anställningsvillkor och/eller reglering av relationerna mellan arbetsgivare och arbetstagare och/eller mellan dessas organisationer (art. 2 och art. 5). I konventionen anges vidare att åtgärder vidtagna i syfte att främja kollektiva förhandlingar inte får utformas så att de hindrar den kollektiva förhandlingsfriheten (art. 8).

ILO-kommitténs bedömning

ILO-kommittén har i ett tidigare yttrande (nr 26/2008) bedömt införandet av den bestämmelse (5 a § Utstationeringslagen) som reglerar rätten att vidta stridsåtgärder mot arbetsgivare som utstationerar arbetstagare i Sverige. ILO-kommittén gjorde då bedömningen att förslaget inte stred mot någon ILO-konvention som Sverige ratificerat (arbetstagarledamöterna reserverade sig mot beslutet).

Sedan dess har ILO:s expertkommitté uttalat att: "*... the doctrine that is being articulated in these ECJ judgements [Viking and Laval] is likely to have a significant restrictive effect on the exercise of the right to strike in practice in a manner contrary to the Convention [nr 87]*".²

¹ Digest 2006, paragraph 547.

² Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Conference 2010, Report III (Part 1 A), United Kingdom, Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention (no 87).

Expertkommittén har även uppmanat den svenska regeringen att under hösten 2011 inkomma med en detaljerad rapport över tillämpningen av de lagändringar som gjordes i Sverige efter Laval-domen.³

En eventuell normkonflikt mellan EU-domstolens tolkning av Viking och Laval-målen och relevanta ILO-konventioner är fortfarande inte löst.

Den begränsning av strejkrätten som nu föreslås är mindre ingripande än den begränsning som infördes i 5 a § Utstationeringslagen till följd av Laval-domen. Detta bl.a. eftersom utstationerade utthyrda arbetstagare inte bara föreslås få rätt till minimivillkor inom den hårda kärnan utan även till likabehandling beträffande de grundläggande arbets- och anställningsvillkoren inom den hårda kärnan. ILO-kommittén finner därför inte anledning att göra någon annan bedömning än den som gjordes i yttrande 26/2008.

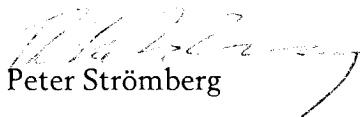
ILO-kommitténs slutsats

ILO-kommittén välkomnar att det i utredningen görs en genomgång av relevanta ILO-konventioner. Utredningen har dock inte tagit ställning till hur den föreslagna regleringen om rätten att vidta stridsåtgärder förhåller sig till ILO-konventionerna.

ILO-kommittén gör bedömningen att berörda förslag i utredningen inte står i strid med Sveriges åtaganden enligt någon ILO-konvention ratificerad av Sverige.

I handläggningen av detta ärende har deltagit undertecknad ordförande och ledamöterna Kovar, Beckman, Nygren, Thapper, Bengtsson, ersättarna Eriksson, Roström och Schmidt. Närvarande har varit ersättaren Grahl, adjungerade Eng Sjölund samt sekreteraren Hågbäck och undertecknad sekreterare.

Arbetstagarledarmöterna har reserverat sig mot beslutet. Reservationen bifogas. Arbetsgivarledamöterna har gjort ett tillägg till yttrandet. Tillägget bifogas.


Peter Strömberg


Linda Hiljemark

³ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Conference 2011, Report III (Part 1 A), s. 167-168.

RESERVATION

Arbetstagarrepresentanterna Thapper, Nygren, Bengtsson och Grahl reserverar sig till regeringens förslag till yttrande och slutsats över betänkandet Bemanningsdirektivets genomförande i Sverige (SOU 2011:5). Vi förstår inte hur regeringen kan komma till slutsatsen att förslagen i utredningen inte står i strid med Sveriges åtaganden enligt någon ILO-konvention ratificerad av Sverige när ILOs Expertkommitté har sagt att EU-domstolens domar sannolikt har en betydande restriktiv effekt på användandet av strejkrätten i praktiken i strid med c 87 och expertkommittén har också uppmanat den svenska regeringen att under hösten 2011 inkomma med en detaljerad rapport över tillämpningen av de lagändringar som gjordes i Sverige efter Lavaldomen. Regeringen säger också i sitt yttrande att en eventuell normkonflikt mellan EU-domstolens tolkning av Viking och Lavalmålen och relevanta ILO-konventioner fortfarande inte är löst. Vi menar att detta är tillräckliga varningsklockor för att inte komma till slutsatsen att något brott mot Sveriges internationella åtaganden inte föreligger. Vi bilägger vår bedömning och slutsats i texten nedan.

ILO-kommitténs bedömning

ILO-kommittén anser att utredningen inte i tillräckligt hög grad beaktat Sveriges åtaganden gentemot ILO. Även om förpliktelsena gentemot ILO behandlas lyser analysen med sin frånvaro. Utredningens förslag fokuserar uteslutande på att lösa de problem som antagandet av bemanningsdirektivet medför för den svenska kollektivavtalsmodellen utan att granska förslagen närmare effekter för Sveriges internationella förpliktelser. Om utredningens förslag genomförs löper Sverige risk att fällas av ILO:s övervakningsorgan.

Även om de förslag som nu läggs fram av bemanningsdirektivsutredningen (SOU 2011:5) innebär att den fria förenings- och förhandlingsrätten utvidgas något i förhållande till den lagstiftning som antogs med anledning av Lavaldomen så kvarstår begränsningar av den fria förenings- och förhandlingsrätten.

ILO-kommittén anser att grundproblemet är att EU-domstolen, genom sina avgöranden i bl a Lavalmålet kommit att inskränka den fria förenings- och förhandlingsrätten samt rätten att vidta fackliga stridsåtgärder på ett sätt som strider mot de grundläggande ILO-konventionerna nr 87 och 98 och den praxis som ILO:s övervakningsorgan, främst Föreningsrättskommittén, utvecklat kring dessa. I sin essens handlar EU-domstolens avgörande om

inskränkningar i den fria förenings- och förhandlingsrätten baserade på en önskan att förenkla marknadstillträde för företag. Inskränkningar av handelsskäl har inte godtagits av Föreningsrättskommittén.⁴

Att EU-domstolen i sin praxis har avvikit från dessa konventioner befriar emellertid inte Sverige från ingångna förpliktelser. Sverige ratificerade för övrigt ILOs konventioner nr 87 och 98 innan man blev medlem i EU.

Det förslag till begränsning av konflikträttens som Bemanningsdirektivutredningen föreslår, dvs. en begränsning av rätten att vidta stridsåtgärder mot en arbetsgivare som är etablerad i utlandet och som utstationerar arbetstagare i Sverige kan ifrågasättas på flera grunder.

För det första är strejkrätten en fundamental rättighet som enbart kan begränsas när det handlar om offentliganställda med uppgifter som inbegriper myndighetsutövning eller då det rör sig om sk *essential services* där liv, personlig säkerhet eller hälsa där hela eller delar av befolkningen skulle hotas vid en strejk.⁵ De begränsningar som utredningen föreslår inryms inte under någon av dessa grunder.

För det andra innebär den föreslagna bestämmelsen att stridsåtgärder bara får vidtas om de har till syfte att reglera villkoren för utstationerade arbetstagare på de områden som anges i *Utstationeringslagen*, att de ämnen som kan bli föremål för kollektiva förhandlingar begränsas. I de åtgärder som föreslås med anledning av genomförandet av bemanningsdirektiv finns även där en hård kärna som liknar den som återfinns i utstationeringsdirektivet. ILO har avvisat sådana begränsningar, och Föreningsrättskommittén har i sin rättspraxis garanterat fackliga organisationer en vidsträckt rätt att

⁴ Se Case 1963 Australien 2000 i vilket Föreningsrättskommittén utfärdade följande rekommendation (para 241):

c) Noting with concern that by linking restrictions on strike action to interference with trade and commerce, a broad range of legitimate strike action could be impeded, the Committee requests the Government to amend provisions of the Workplace Relations Act, 1996, linking restrictions on strike action to interference with trade and commerce, or where it threatens to cause significant damage to the economy.

d) The Committee requests the Government to take the necessary measures, including amending the Trade Practices Act, to ensure that workers are able to take sympathy action provided the initial strike they are supporting is lawful.

⁵ Se Digest 2006 para 520-676.

sjelva avgöra vad man vill reglera i kollektivavtal, samt en frihet att välja metod för stridsåtgärder.⁶

ILO-kommittén anser vidare att utredningen även borde ha beaktat ILO:s principer om icke-diskriminering och likabehandling av inhemska och utländska arbetstagare. Föreningsrättskommittén har också slagit fast papperslösa migrantarbetares förenings- och förhandlingsrätt.

Det är också angeläget att framhålla de trepartiskt enhälligt antagna slutsatserna från ILOs Åttonde Europeiska regionalmöte den 9 – 13 februari 2009 och där paragraf 28 anger ”It is of key importance to ensure that the interpretation and implementation of freedom of association and collective bargaining at regional and subregional level is fully consistent with international labour standards and the ILO supervisory system.” Sverige kan alltså inte undkomma sina förpliktelser gentemot ILO genom att hänvisa till EU.

ILO-kommitténs slutsats

ILO-kommittén anser utredningens förslag strider mot Sveriges åtaganden enligt konventionerna 87, 98, 151 och 154.

ILO-kommittén uppmanar regeringen att i den fortsatta beredningen av ärendet beakta de aspekter som nämnts ovan och säkerställa att förslagen inte kommer i konflikt med Sveriges åtaganden enligt konventionerna nr 87, 98, 151 och 154.

⁶ Föreningsrättskommitténs etablerade praxis har sammanfattats i följande paragraf i Digest 2006:

913. Matters which might be subject to collective bargaining include the type of agreement to be offered to employees or the type of industrial instrument to be negotiated in the future, as well as wages, benefits and allowances, working time, annual leave, selection criteria in case of redundancy, the coverage of the collective agreement, the granting of trade union facilities, including access to the workplace beyond what is provided for in the legislation etc: these matters should not be excluded from the scope of collective bargaining by law, or as in this case, by financial disincentives and considerable penalties in case of non-implementation of the Code and Guidelines. (See 338th Report (Nov 2005), Case No. 2326, para 450)

TILLÄGG

Svenskt Näringsliv anser inte att expertkommitténs uttalande i det refererade fallet har någon relevans för implementeringen av bemanningsdirektivet i Sverige. Det rörde sig om tolkning av brittiska förhållanden och ett extremt fall med skadeståndskrav om 100 miljoner pund per dag. Expertkommittén uttalade att sådana ruinerande skadeståndskrav kunde skapa en situation där fackföreningens rättigheter inte kunde utövas och det efterföljande resonemanget ska ses i ljuset av skadeståndskraven. Den generella skadeståndsskyldigheten vid brott mot MBL innebär inte att bemanningsutredningens förslag står i konflikt med konvention nr. 87. Svenskt Näringsliv ser inte heller någon annan grund till eventuella normkonflikter mellan Viking och Laval-målen och relevanta ILO-konventioner.