

Finansdepartementet

## Upphandling och villkor enligt kollektivavtal (SOU 2015:78)

### **Bakgrund**

Svenska ILO-kommittén har genom remiss den 7 september 2015 (Fi2015/4196) ombetts att yttra sig över delbetänkandet Upphandling och villkor enligt kollektivavtal av Utredningen om Upphandling och villkor enligt kollektivavtal (SOU 2015:78).

De förslag som lämnas i delbetänkandet syftar, enligt utredningen, till att det ska vara möjligt för en upphandlande myndighet att ställa s.k. särskilda arbetsrättsliga villkor. Förslaget innebär att det ska vara obligatoriskt för en myndighet att ställa sådana villkor när det är behövt med hänsyn till den bransch som upphandlingen avser och övriga omständigheter som kan medföra risk för oskäligen arbetsvillkor. En särskild myndighet (den nybildade Upphandlingsmyndigheten) ges rätt att besluta om när villkor ska ställas. I de fall det är obligatoriskt att ställa sådana villkor ska de avse lön, semester och arbetstid. Det är dock frivilligt att ställa ytterligare villkor, såsom annan ledighet än semester, försäkringar eller tjänstepension.

De särskilda arbetsrättsliga kontraktsvillkoren som nämnts ovan ska, enligt förslaget, bestämmas enligt den lägsta nivå som följer av lag. I de fall villkoren i ett centralt kollektivavtal är förmånligare för arbetstagarna än vad som följer av lag föreslår utredningen att kontraktsvillkoren ska motsvara den lägsta nivå som gäller enligt detta centrala kollektivavtal. För leverantörer som utför arbete i en upphandling med hjälp av utstationerad arbetskraft kan endast villkor ställas som omfattas av utstationeringslagens s.k. hårda kärna, bland annat lön, arbetstid och semester. Upphandlingsmyndigheten ges rätt att besluta vilka närmre villkor som avses. En leverantör ska dock alltid ha möjlighet att som alternativ till de uttryckligen angivna kontraktsvillkoren, fullgöra kontraktet enligt motsvarande villkor i ett centralt kollektivavtal.

Om det inte är uppenbart obehövt ska den upphandlande myndigheten i de särskilda arbetsrättsliga villkoren ange vad som gäller om uppdraget utförs där svensk rätt inte är tillämplig. I dessa fall ska myndigheten enligt förslaget ange villkor i enlighet med Internationella arbetsorganisationens, ILO, åtta s.k. kärnkonventioner. Den upphandlande myndigheten får också ställa särskilda kontraktsvillkor om att arbetet ska utföras enligt den arbetsrättsliga reglering som gäller där arbetet utförs. Även här ges Upphandlingsmyndigheten rätt att besluta vilka närmre villkor som avses.

### **Förslagets förhållande till ILO-konventioner**

I kommittédirektiven till utredningen framgick uttryckligen att utredningen skulle analysera hur krav på att varor, tjänster och byggtreprenader ska produceras, tillhandahållas och utföras under förhållanden som uppfyller ILO:s åtta kärnkonventioner kan föras in i tre upphandlingslagar. I betänkandet föreslås därför – som redogjorts för ovan – bestämmelser som innebär att den upphandlande myndigheten *ska* ställa krav rörande ILO:s åtta kärnkonventioner, samt *får* ställa krav på villkor som gäller där arbetet utförs, om arbetet inte utförs i Sverige.

Betänkandet berör frågan om hur de föreslagna bestämmelserna förhåller sig till ILO:s konvention nr 94. ILO konvention nr 94 innebär i korthet att staten i en offentlig upphandling ska kräva att leverantörer som den ingår kontrakt med säkerställer att de arbetstagare som utför arbetet tillförsäkras minst samma villkor som arbetstagarna har på den ort där arbetet utförs. Konvention nr 94 är således mer långtgående än de föreslagna bestämmelserna. I betänkandet konstateras dock att Sverige, till skillnad från de nordiska grannländerna, inte har ratificerat konvention nr 94. Betänkandet konstaterar dessutom att det under lång tid pågått en debatt om huruvida ILO-konventionen är förenlig med EU-rätten.

Det kan i sammanhanget noteras att regeringen i augusti 2015 beslutade om tilläggsdirektiv till utredningen. Enligt dessa direktiv ska utredningen analysera de EU-rättsliga förutsättningarna för Sverige att ratificera ILO konvention nr 94, samt analysera vilket EU-rättsligt utrymme det finns för att så långt som möjligt anpassa de tre upphandlingslagarna till konventionen.

Betänkandet berör inte hur utredningens förslag förhåller sig till exempelvis ILO:s kärnkonventioner nr 87 om föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten och nr 98 om tillämpning av principerna för organisationsrätten och den kollektiva förhandlingsrätten, samt ILO:s konvention nr 154 om främjande av kollektiva förhandlingar.

### **Svenska ILO-kommitténs slutsats**

Svenska ILO-kommittén välkomnar inledningsvis att betänkandet innehåller förslag som uttryckligen syftar till att ett upphandlat arbete ska fullgöras under förhållanden som uppfyller ILO:s åtta kärnkonventioner.

När en upphandlande myndighet ställer villkor som innebär att upphandlat arbete ska fullgöras under sådana förhållanden att ILO:s kärnkonventioner respekteras, kommer det att krävas att upphandlande myndighet preciserar vilka delar av konventionen som avses. Många av bestämmelserna i kärnkonventioner är av den karaktären att de snarare reglerar förhållandet mellan staten och enskilda än förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. Det medför, enligt ILO-kommittén, att uppgiften att fastställa villkoren kommer att innebära tolkningar och avvägningar.

Som framgår av förslaget ges Upphandlingsmyndigheten rätt att besluta vilka villkor som avses. Det innebär att Upphandlingsmyndigheten ges en särställning vad gäller att uttolka innehållet i ILO:s kärnkonventioner. Det kan antas att det är en bättre ordning än att varje upphandlande myndighet var för sig ska tolka konventionerna. Det bör emellertid framhållas att Upphandlingsmyndigheten i förhållande till ILO-systemet inte har någon särställning såsom uttolkare av innehållet i ILO:s kärnkonventioner. I betänkandet slås fast att det faktum att Upphandlingsmyndigheten beslutar vilka villkor som ska få ställas innebär att villkoren inte kan bli föremål för överprövning i den upphandling som en upphandlande myndighet gör (sid. 165). Enligt ILO-kommittén saknas en djupare analys av den slutsatsen samt av frågan i övrigt.

Det finns, som konstaterats i betänkandet, en ILO-konvention (nr 94) som kan ses som mer långtgående vad gäller de krav som staten i en offentlig upphandling ska ställa avseende arbetstagarnas villkor. Konventionen har dock inte ratificerats av Sverige och det saknas därför anledning att för närvarande bedöma hur de föreslagna bestämmelserna förhåller sig till konventionen. ILO-kommittén kommer troligen att få anledning att återkomma till frågan i samband med utredningens slutbetänkande.

Utifrån hur den svenska arbetsmarknadsmodellen fungerar och principerna om organisationsrätten och den kollektiva förhandlingsrätten i bl.a. ILO-konventionerna nr 87, 98 och 154 kan det ifrågasättas om förslaget är förenligt med Sveriges åtaganden enligt ratificerade ILO-konventioner. Frågan bör därför utredas ytterligare.

I beslutet i detta ärende har deltagit undertecknad Stefan Hult och ledamöterna Catharina Nordlander, Barbro Köhler Krantz, Niklas Beckman, Amelie Berg, Tommy Larsson, Oscar Ernerot, Ellen Nygren och Elise-Marie Donovan. Närvarande har varit från sekretariatet Anne-Sofie Daleng, Malin Broman Lindfors och Annette Elfborg, samt ersättarna Thomas Janson, Anders Jonsson och Ullika Dalén. Ärendet har handlagts av undertecknad sekreterare.

Arbetsgivarledamöterna från Svenskt Näringsliv har reserverat sig mot kommitténs slutsatser i enlighet med den bifogade reservationen.

För Svenska ILO-kommittén

Stefan Hult  
Ordförande

Malin Broman Lindfors  
Sekreterare

### **Reservation från Svenskt Näringslivs ledamöter i ILO-kommittén med anledning av kommitténs remissvar på Upphandling och villkor enligt kollektivavtal (SOU 2015:78)**

Utredningens förslag innebär att Upphandlingsmyndigheten ges en särställning att tolka ILO:s konventioner och deras närmare innebörd vid offentliga upphandlingar. ILO:s konventioner är ämnade för nationellt genomförande av stater och inte för att användas som villkor i avtalsförhållanden. Det skulle därför sannolikt vara fråga om en hög grad av tolkning från Upphandlingsmyndighetens sida. Detta är en ordning som det helt saknas stöd för inom ILO-systemet och förenligheten med detta kan därför ifrågasättas.

I modern tid har svenska löner och många andra anställningsvillkor uteslutande fastställts i avtal träffade av arbetsmarknadens parter. En grundförutsättning enligt ILO:s kärnkonventioner är att parternas förhandlings- och organisationsrätt respekteras och uppmuntras. Utredningens förslag innebär att Upphandlingsmyndigheten ska tolka innehållet i svenska kollektivavtal och med normerande verkan bestämma vilka villkor som ska tillämpas för ett visst arbete. En sådan ordning respekterar inte den partsautonomi som sedan länge präglat den svenska arbetsmarknadsmodellen samt utgör ett omotiverat och oacceptabelt ingrepp i det kollektivavtalssystem som parterna gemensamt förhandlat fram. Ingreppet medför minskade möjligheter för parterna att självständigt förfoga över redan träffade avtal och hotar även att få negativa konsekvenser för möjligheterna att träffa nya sådana.

Mot bakgrund av ovanstående kan det ifrågasättas om förslaget är förenligt med Sveriges åtaganden enligt ratificerade ILO-konventioner, som bland annat principerna om organisationsrätt och kollektiv förhandlingsrätt i konventionerna nr 87, 98 och 154.