

ILO-kommittén

Sekretariatet/LH

ef

Yttrande 15/2007

2007-12-07

Justitiedepartementet

Förslag till rådets direktiv om villkoren för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse för högkvalificerad anställning samt Förslag till rådets direktiv om en enhetlig ansökningsprocedur och ett enhetligt tillstånd för tredjelandsmedborgares bosättning och arbete på en medlemsstats territorium och en gemensam uppsättning rättigheter för lagligen bosatta tredjelandsmedborgare

Bakgrund

Den 30 oktober 2007 (Ju2007/9381/EMA) har ILO-kommittén beretts möjlighet att inkomma med synpunkter på Förslag till rådets direktiv om en enhetlig ansökningsprocedur och ett enhetligt tillstånd för tredjelandsmedborgares bosättning och arbete på en medlemsstats territorium och en gemensam uppsättning rättigheter för lagligen bosatta tredjelandsmedborgare samt Förslag till rådets direktiv om villkoren för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse för högkvalificerad anställning, vilka antogs av Europeiska kommissionen ("EU-kommissionen") den 23 oktober 2007.

Samrådet syftar till att ge Justitiedepartementet ett underlag inför de stundande förhandlingarna om förslagen till direktiv.

Förslag till direktiv

De förslag till direktiv som EU-kommissionen presenterar är dels ett s.k. ramverksdirektiv om tredjelandsmedborgares rättigheter, dels ett direktiv angående högkvalificerad anställning.

Ramverksdirektivet syftar till att skapa en enhetlig ansökningsprocedur och ett enhetligt uppehålls- och arbetstillstånd för den tredjelandsmedborgare som vill invandra till EU för att arbeta, samt en gemensam uppsättning rättigheter för den tredjelandsmedborgare som är lagligen bosatt inom EU. Enligt förslaget ska tredjelandsmedborgare tillförsäkras likabehandling avseende bl.a. rättigheter såsom lön, arbetsmiljö, föreningsfrihet, tillträde till vidareutbildning och socialförsäkring, i nivå med de nationella medborgarna. Syftet med likabehandlingsprincipen är bl.a. att minska risken för osund konkurrens mellan nationella medborgare och tredjelandsmedborgare och samtidigt skydda tredjelandsmedborgare från exploatering.

Direktivet om högkvalificerad anställning syftar till att förbättra EU:s förmåga att attrahera och behålla högkvalificerad arbetskraft och ska reglera villkor för inresa till och vistelse i EU för högkvalificerade arbetstagare. Enligt direktivet ska den som uppfyller kraven kunna få ett uppehållstillstånd i form av ett s.k. EU Blue Card, vilket ger vederbörande en uppsättning rättigheter. Även detta direktiv innehåller krav på likabehandling vad gäller bl.a. arbetsvillkor. I direktivet föreslås ett gemensamt ansöknings- och prövningsförfarande (en ”fast-track procedure”) genom vilket beslut om en ansökan ska fattas inom 30 dagar. En person som har ett s.k. EU Blue Card ska under vissa villkor efter två års laglig bosättning inom EU kunna flytta från en medlemsstat till en annan.

EU-kommissionen föreslår att bestämmelserna i direktiven ska vara s.k. minimikrav och utgöra en lägsta nivå av harmonisering.

ILO-konventioner med koppling till förslagen

Av särskild betydelse för utformningen av ett system för arbetskraftsinvandring är ILO:s konvention (nr 143) om missbruk i samband med migration m.m. och rekommendation (nr 151) om migrerande arbetstagare. Konventionen nr 143 innehåller en första del om missbruk i samband med migration och en andra del om främjande av migrerande arbetstagares likställdhet med avseende på möjligheter och behandling. Konventionens första del förpliktigar ratificerande stater att respektera alla migrerande arbetstagares grundläggande mänskliga rättigheter. Första delen innehåller även ett antal bestämmelser som syftar till att förhindra dold migration och illegalt sysselsättande av migrerande arbetstagare. I den andra delen kräver konventionen bl.a. att likställdhet garanteras med avseende på anställning och yrkesutövning, social trygghet, fackliga och kulturella rättigheter samt individuella och kollektiva friheter såväl för migrerande arbetstagare som lagligen vistas i landet som för deras familjer. Konventionen nr 143 anmäldes för riksdagen år 1975 (prop. 1975/76:126) men konventionen ratificerades först år 1982 (prop. 1981/82:146) och då med förbehåll för del II. Del II accepterades år 1986 (prop. 1985/86:98).

Konventionen nr 143 kompletterar konventionen (nr 97) om migrerande arbetare som antogs av Internationella arbetskonferensen 1949 men inte har ratificerats av Sverige. Konventionen nr 97 har till syfte att motverka diskriminering av invandrad arbetskraft. En medlemsstat som ratificerar konventionen förbinder sig att utan åtskillnad med hänsyn till nationalitet, ras, trosbekännelse, eller kön behandla immigranter, som lagligen vistas inom dess territorium, inte mindre förmånligt än egna medborgare såvitt avser bl.a. sociala förmåner, lön och arbetstid. Frågan om ratifikation av konventionen nr 97 analyserades senast av ILO-kommittén 1998 då Internationella arbetsbyrån i en skrivelse uppmanat den svenska regeringen att överväga ratifikation av konventionen nr 97. ILO-kommittén förordade då en ratifikation eftersom de tidigare ratifikationshindren ansågs undanröjda. De nu aktuella direktivförslagen kan inte anses påverka Sveriges möjligheter att uppfylla kraven i konventionen nr 97.

Sverige har ratificerat ILO:s konvention (nr 118) angående utlänningars likställande med ett lands egna medborgare i fråga om social trygghet (prop.1963:29) vilken också är av intresse att nämna i samband med de aktuella

direktivförslagen. Enligt denna konvention ska varje medlemsstat inom sitt territorium i förhållande till sin lagstiftning tillförsäkra medborgare från varje annan medlemsstat som ratificerat konventionen, samma behandling som landets egna medborgare, ifråga om såväl anslutning till som rätt till förmåner inom varje gren av social trygghet, beträffande vilken medlemsstaten godtagit konventionens förpliktelser (artikel 3). Det bör nämnas att Sveriges ratifikation av konventionen nr 118 endast omfattar hälso- och sjukvård, kontantförmåner vid sjukdom, förmåner vid havandeskap och förlossning, förmåner vid yrkesskada och förmåner vid arbetslöshet. Ratifikationen omfattar inte förmåner vid invaliditet, förmåner vid ålderdom, förmåner till efterlevande eller familjeförmåner. ILO-kommittén har tidigare i olika sammanhang (yttrande 5/95, yttrande 8/95 och yttrande 14/98) föreslagit att Sverige lyfter förbehållet beträffande förmåner vid ålderdom, förmåner vid invaliditet samt förmåner till efterlevande. De nu aktuella direktivförslagen får anses vara förenliga med de ratificerade delarna av konventionen nr 118 och kan inte anses påverka Sveriges möjligheter att utvidga ratifikationen av denna konvention.

Konventionen nr 87 om föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten ratificerades av Sverige 1949 (prop.1949:162). Denna konvention är en av ILO:s åtta rättighetskonventioner. Dessa s.k. kärnkonventioner har alla ILO:s medlemsländer åtagit sig att respektera, främja och genomföra (enligt 1998 års Deklaration om grundläggande principer och rättigheter i arbetslivet och ILO:s stadga).

Arbetstagar- och arbetsgivarrepresentanternas fullständiga argumentation i förhållande till nedan åberopade ILO-konventioner återfinns i bilagorna 1-2.

I konventionen nr 143 är artiklarna 10,13 och 14 av särskild relevans i förhållande till de aktuella förslagen.

Artikel 10 i konventionen nr 143 kräver att varje medlemsstat utformar och genomför en politik som syftar till att garantera likställdhet med avseende på anställning och yrkesutövning, social trygghet, fackliga och kulturella rättigheter samt individuella och kollektiva friheter såväl för migrerande arbetstagarer som lagligen vistas i landet som för deras familjer.

Enligt artikel 12 i ramverksdirektivet får tredjelandsmedborgare som är lagligen bosatta inom EU samma rättigheter som de nationella medborgarna vad gäller bl.a. arbetsvillkor (inklusive lön), fackliga rättigheter, utbildning och viss social försäkring. I artikel 15 i direktivet om högkvalificerad anställning ges liknande rättigheter till innehavare av ett EU Blue Card.

När det gäller ramverksdirektivet vill ILO-kommittén peka på att förslaget till artikel 12, punkten 2 (d) ger möjlighet att begränsa rättigheter enligt samma artikel, punkten 1 (b). Denna begränsning avser att rätten att organisera sig i fackliga organisationer kan begränsas till dem som har en anställning. Arbetstagarrepresentanterna anser att en sådan begränsning gällande tredjelandsmedborgare inte är förenlig med ILO-konvention nr 143 artikel 10, eller med föreningsfriheten enligt ILO-konvention nr 87 om föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten, artiklarna 2, 3.1 och 11 (se Bilaga 1). Även

regeringsrepresentanterna anser att det kan ifrågasättas om det är lämpligt att i EG-direktiv ge medlemsstaterna möjlighet att göra inskränkningar i organisationsrätten för tredjelandsmedborgare. Organisationsrätten skyddas bl.a. av ILO-konvention nr 87 vilken omfattar samtliga EU-länder, oavsett om dessa ratificerat konventionen eller inte. Konventionen och dess tillämpning ger stöd för att konventionen skyddar en vidare krets än bara anställda samt att migrerande arbetstagare ska likabehandlas. Arbetsgivarrepresentanterna har en avvikande mening då de anser att den aktuella bestämmelsen i ramverksdirektivet inte strider mot någon ILO-konvention (se Bilaga 2).

I förslaget till direktiv om högkvalificerad anställning finns i artikel 6 en möjlighet till undantag avseende tredjelandsmedborgare som är under 30 år. Här föreslås att kravet på lönenivån i anställningserbjudandet kan vara lägre än för dem över 30 år, nämligen två tredjedelar av den nationella löneträskeln, som definieras i artikel 5 (2). Arbetstagarrepresentanterna anser att artikel 6 strider mot konvention nr 98 om organisationsrätten och den kollektiva förhandlingsrätten samt mot artikel 10 i konvention nr 143 (se Bilaga 1). Majoriteten i ILO-kommittén delar inte denna uppfattning. Den anser att artikel 6 faller under det kapitel i direktivet som reglerar villkoren för att erhålla ett EU Blue Card och inte vilka rättigheter innehavaren av ett EU Blue Card har. Bestämmelser om likabehandling återfinns istället i kapitel IV i direktivet där det i artikel 15 anges att den som fått ett EU Blue Card ska behandlas på samma sätt som nationella medborgare bl.a. i fråga om lön. ILO-kommitténs majoritet anser därför inte att artikel 6 kan anses strida mot artikel 10 i konvention nr 143 utan att likabehandlingsprincipen tillgodoses i artikel 15 i direktivet. Majoriteten i ILO-kommittén anser inte heller att artikel 6 strider mot konventionen nr 98. Bestämmelsen om att personer under 30 år har ett lägre lönekrav för att erhålla ett EU Blue Card inskränker inte parternas förhandlingsrätt. Den lönenivå som sätts i Sverige genom kollektivavtal är utgångspunkten för tillämpningen av artikel 6 och parterna är fria att förhandla fram denna nivå. Artikel 6 är relevant endast i förhållande till villkoren för att få ett EU Blue Card. Det huvudsakliga syftet med att ställa krav på en viss lönenivå för att erhålla ett EU Blue Card är att motverka s.k. social dumping (se även Bilaga 2).

Artikel 13 i konventionen nr 143 anger att en medlemsstat ska underlätta återföreningen av familjerna till alla migrerande arbetstagare som lagligen vistas inom dess territorium. I direktivet om högkvalificerad anställning föreslås i artikel 16 en rad villkor för familjeåterförening som är mer förmånliga än de som gäller enligt rådets direktiv 2003/86/EG av den 22 september 2003 om rätt till familjeåterförening. Detta förslag får anses vara förenligt med artikel 13 i nämnda konvention.

Direktivet om högkvalificerad anställning föreslår att det s.k. EU Blue Card kopplas till att vissa villkor är uppfyllda under de första två åren. Under de första två åren är tillståndet också begränsat till att gälla den medlemsstat som utfärdat tillståndet, dvs. det är endast i denna medlemsstat som personen kan bosätta sig för att arbeta. Dessa förslag får anses vara förenliga med artikel 14 i konventionen nr 143 som föreskriver att fritt val av sysselsättning med bibehållen rätt till geografisk rörlighet får göras beroende av att den migrerande arbetstagaren

lagligen har vistats inom dess territorium för att där erhålla sysselsättning under en föreskriven period av max två år.

Slutsats

Majoriteten av ILO-kommittén finner att begränsningen i artikel 12, punkten 2 (d) i ramverksdirektivet inte är förenlig med ILO-konvention nr 87 om föreningsfrihet och skydd för organisationsrätten samt artikel 10 i konvention nr 143. Arbetsgivarrepresentanterna har, såsom redogjorts för ovan, en avvikande mening då de anser att den aktuella bestämmelsen i ramverksdirektivet inte strider mot någon ILO-konvention ratificerad av Sverige.

Majoriteten av ILO-kommittén finner att övriga bestämmelser i de föreslagna direktiven såsom de uppfattas av ILO-kommittén inte strider mot någon ILO-konvention ratificerad av Sverige. Arbetstagarrepresentanterna har, såsom redogjorts för ovan, en avvikande mening då de anser att artikel 6 i direktivet om högkvalificerad anställning strider mot ILO konvention nr 98 samt mot artikel 10 i ILO-konvention nr 143.

I handläggningen av detta ärende har deltagit undertecknad ordförande och ledamöterna Hult, Delang, Edström, Nygren och Bengtsson samt ersättaren Kovar. Närvarande har varit ersättarna Eriksson, Lindman och Jonsson, experterna Jacobsson och adjungerade, Linnéa Blommé och Monica Eng Sjölund, Arbetsmarknadsdepartementet, Tove Jangland, Sjöfartsverket, och Therese Kraus, Svenskt Näringsliv, sekreterarna Wiklund och Herzfeld Olsson samt undertecknad sekreterare.

För ILO-kommittén


Peter Strömberg


Linda Hiljemark

BILAGA 1

Arbetstagarrepresentanternas synpunkter:

1. Ramverksdirektivet

När det gäller ramverksdirektivet påpekar arbetstagarrepresentanterna att förslaget till artikel 12, punkten 2 (d) ger möjlighet att begränsa rättigheter enligt samma artikel, punkten 1 (b). Denna begränsning gäller att frihet att organisera sig i fackliga organisationer kan begränsas till dem som har en anställning. Arbetstagarrepresentanterna anser att detta inte är förenligt med ILO-konvention nr 143 artikel 10, samt med föreningsfriheten enligt konvention nr 87.

Resonemanget baseras främst på Art. 2 som är portalparagrafen i konvention 87. Som synes talar den bl a om rätten att organisera sig för "workers and employers, without distinction whatsoever...". Det enda undantag som medges från den fria föreningsrätten (om ett land så vill) är polis och militär enligt Art.9. Innebörden av Art. 2 i konvention 87 har också utvecklats i CFAs rättspraxis enligt följande:

"Article 2 of Convention No. 87 is designed to give expression to the principle of non-discrimination in trade union matters, and the words "without distinction whatsoever" used in this Article mean that freedom of association should be guaranteed without discrimination of any kind based on occupation, sex, colour, race, beliefs, nationality, political opinion, etc., not only to workers in the private sector of the economy, but also to civil servants and public service employees in general." (See para. 209, Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Fifth (revised) edition 2006).

ILOs definition av en "worker" är vidare än det svenska arbetstagarbegreppet då den innefattar alla arbetare - inte bara anställda. Detta framgår bl a av para 254 i Digest enligt ovan som säger "...The criterion for determining the persons covered by that right, therefore, is not based on the existence of an employment relationship, which is often non-existent, for example in the case of agricultural workers, self-employed workers in general or those who practice liberal professions, who should nevertheless enjoy the right to organize.

CFA har också slagit fast att Art. 2 dvs organisationsrätten gäller "migrant workers in an irregular situation" dvs papperlösa utländska arbetstagare. Denna rättspraxis bekräftades för några år sedan i case 2121 (Spanien) och återges i Digest para 215.

Förutom art. 2 är också art. 3.1 relevant då den handlar om rätten för arbetsgivar- och arbetstagarorganisationerna att själva bestämma sina stadgar inkl vilka man vill organisera. Därtill kan man nämna art. 11 som ålägger staterna att garantera dessa rättigheter.

Ser vi sedan till den faktiska situationen i Sverige så finns det olika traditioner bland svenska fackföreningar och det är inte ovanligt t ex med studerandemedlemskap eller att pensionärer kan ha kvar sitt fackliga medlemskap. Blir man uppsagd är man normalt sett heller inte tvungen att gå ur facket och sen söka medlemskap enbart i A-kassan.

BILAGA 1

2. Direktivet om kvalificerad anställning

I förslaget till direktiv om högkvalificerad arbetskraft finns i artikel 6 en möjlighet till undantag avseende tredjelandsmedborgare som är under 30 år. Här föreslås att kravet på lönenivån i anställningserbjudandet kan vara lägre än för dem över 30 år, nämligen två tredjedelar av den nationella löneträskeln, som definieras i artikel 5 (2). Arbetstagarrepresentanterna påpekar att detta förslag kan utgöra åldersdiskriminering. Det finns inte stöd för särbehandling av unga arbetstagare i kravet på likabehandling i ILO-konvention nr 143, artikel 10. Därtill kan förslaget ses som ett ingrepp i parternas fria förhandlingsrätt enligt konvention nr 98, och principen att ingångna avtal ska respekteras.

BILAGA 2

Arbetsgivarrepresentanternas synpunkter

1. Ramverksdirektivet

Arbetsgivarrepresentanterna konstaterar att ILO-konvention nr 143 artikel 10 åtar sig att ha en nationell policy som respekterar fackliga rättigheter, t ex föreningsrätten. Detta är en annan karaktär av åtagande än det som anges i artikel 10. Sverige har - och kan även i fortsättningen ha en nationell policy som respekterar sådana rättigheter om direktivförslaget skulle antas, vilket Svenskt Näringsliv för övrigt stödjer. Sverige behöver för övrigt inte införa ett sådant undantag som föreslås införas. Om Sverige vid ett genomförande av direktivet skulle välja att införa en sådan begränsning skulle en konflikt med ILO-konvention nr 143 kunna aktualiseras. Men ILO-kommitten har i den nu aktuella situationen inte anledning att yttra sig i denna del.

I sak är möjligheten för medlemsstater i artikel 12 d) till att endast omfatta sådana som har anställning ett sätt att uttrycka att vem som är arbetstagare kan definieras nationellt till att endast omfatta de som har en anställning. I Sverige är arbetstagarbegreppet en funktion av att man har en anställning och därmed är det skydd i den svenska lagstiftningen som motsvarar de materiella reglerna i ILO-konventionen begränsat till de som har anställning, på det sätt som det föreslås ges möjlighet till i artikel 12 d). Som exempel omfattar föreningsrätten i Sverige endast arbetstagare. Svenskt Näringsliv är av den uppfattningen att arbetstagarbegreppet även i fortsättningen skall vara definierat nationellt och på ett sätt att det endast avser de som har en anställning. Den aktuella ILO-konventionen ålägger inte medlemsstaterna att ha ett på ILO-nivå definierat arbetstagarbegrepp. Att på så sätt som anges i direktivet begränsa tillämpningsområdet för det skydd som anges i artikel 12 d) strider därför inte mot ILO-konvention nr 143.

2. Direktivet om kvalificerad anställning

Svenskt Näringsliv har studerat LO:s invändning att Artikel 6 i direktivförslaget om villkor för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse för högkvalificerad inställning strider mot Artikel 10 i ILO-konvention nr. 143 i och med att det, enligt LO:s tolkning, skulle bli fråga om att acceptera 2/3 av kollektivavtalsbaserad lön. Vi har kommit fram till följande:

För det första är det inte självklart att Artikel 10 i ILO-konvention nr.143 omfattar lön.

För det andra så faller Artikel 6 i direktivförslaget under kapitel II som omfattar villkor för tillträde, och inte lika behandling i fråga om rättigheter. Bestämmelserna i kapitel II är till för att medlemsländerna inte ska medverka till s.k. social dumping. Bestämmelser om rättigheter återfinns istället av kapitel IV och likabehandling tas uttryckligen upp i Artikel 15.

Artikel 15.1 (a) anger att de som fått ett "EU Blue Card" ska behandlas på samma sätt som nationella medborgare i fråga om bl.a. lön. Vår slutsats blir därför att direktivförslaget inte kan anses strida mot Artikel 10 i ILO-konvention nr. 143.