

Ett entreprenörsansvar i bygg- och anläggningsbranschen



SOU och Ds kan köpas från Wolters Kluwers kundservice.
Beställningsadress: Wolters Kluwers kundservice, 106 47 Stockholm
Ordertelefon: 08-598 191 90
E-post: kundservice@wolterskluwer.se
Webbplats: wolterskluwer.se/offentligapublikationer

För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Wolters Kluwer Sverige AB
på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Svara på remiss – hur och varför

Statsrådsberedningen, SB PM 2003:2 (reviderad 2009-05-02).

En kort handledning för dem som ska svara på remiss.

Häftet är gratis och kan laddas ner som pdf från eller beställas på regeringen.se/remisser

Omslag: Regeringskansliets standard
Tryck: Elanders Sverige AB, Stockholm 2017

ISBN 978-91-38-24650-4

ISSN 0284-6012

Innehåll

Sammanfattning	5
1 Författningsförslag	11
1.1 Förslag till lag om entreprenörsansvar	11
1.2 Förslag till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare	16
2 Ärendet	17
3 Ett entreprenörsansvar i Sverige	19
3.1 Ett entreprenörsansvar bör införas.....	19
3.2 Några utgångspunkter för ansvarets uppbyggnad	35
3.3 Ett ansvar inom bygg- och anläggningsverksamhet	37
3.4 Definitioner och aktörer.....	41
3.5 En ny lag om entreprenörsansvar och dess tillämpning vid utstationering	43
3.6 Ett ansvar för den uppdragsgivare som anlitat underentreprenören	45
3.7 Huvudentreprenörens ansvar.....	48
3.8 Ett primärt ansvar med fördröjning.....	54
3.9 Ett strikt ansvar.....	61
3.10 Underrättelsens form och innehåll.....	64
3.11 Lön som bör omfattas av ansvaret	69

3.12	Regressrätt och invändningar	81
3.13	Huvudentreprenörens meddelandeskyldighet mot uppdragsgivaren.....	83
3.14	Arbetstagarens rätt till viss information	84
3.15	Skadestånd.....	86
3.16	Möjlighet till reglering i avtal.....	88
3.17	Rättegångsbestämmelser	101
3.18	Ansvar för skatter och avgifter.....	107
3.19	Förhållandet till lönegaranti.....	113
3.20	En sammanhållen EU-rättslig bedömning.....	115
3.21	Förhållandet till Sveriges övriga internationella åtaganden.....	121
4	Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser	123
4.1	Ikraftträdande	123
4.2	Övergångsbestämmelser	123
5	Ett alternativt förslag.....	125
5.1	Inledning	125
5.2	Ett ansvar inom bygg- och anläggningsverksamhet	126
5.3	Definitioner och aktörer	127
5.4	En ny lag om entreprenörsansvar och dess tillämpning vid utstationering.....	128
5.5	Ett ansvar för den uppdragsgivare som anlitat underentreprenören.....	128
5.6	Ett primärt ansvar med fördröjning	129
5.7	Ett strikt ansvar	129
5.8	Underrättelsens form och innehåll.....	130
5.9	Lön som bör omfattas av ansvaret.....	130

5.10	Regressrätt och invändningar	131
5.11	Arbetstagarens rätt till viss information.....	132
5.12	Skadestånd	133
5.13	Möjlighet till reglering i avtal	133
5.14	Rättegångsbestämmelser	134
5.15	Ikraftträdande och övergångsbestämmelser.....	134
6	Konsekvensbeskrivning	137
6.1	Syftet med de föreslagna ändringarna.....	137
6.2	Vilka som berörs av regleringen.....	137
6.3	Kostnadmässiga och andra konsekvenser	138
7	Författningskommentar	163
7.1	Förslag till lag om entreprenörsansvar	163
7.2	Förslaget till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare	183
Bilaga 1	Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014.....	185
Bilaga 2	Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996.....	207
Bilaga 3	Alternativt förslag till lag om entreprenörsansvar.....	213

Sammanfattning

I denna promemoria läggs förslag fram om ett entreprenörsansvar som ska gälla för såväl utstationerade arbetstagare som för arbetstagare som är anställda i Sverige. Enligt huvudförslaget ska ytterst huvudentreprenören kunna bli ansvarig för att arbetstagare i en entreprenadkedja får ut lön för sitt arbete i entreprenaden. Enligt ett alternativt förslag som diskuteras i promemorian ska endast arbetsgivarens direkta uppdragsgivare ha ett sådant ansvar. Båda förslagen bedöms vara förenliga med EU-rätten. Promemorians huvudförslag kan sammanfattningsvis beskrivas som följer.

Ett entreprenörsansvar i bygg- och anläggningsbranschen

Ett entreprenörsansvar ska införas inom bygg- och anläggningsverksamhet där byggnader eller anläggningar uppförs, sätts i stand, underhålls eller rivs.

Uppdragsgivarens ansvar

En arbetstagare som inte får lön för det arbete han eller hon har utfört i en bygg- eller anläggningsentreprenad ska kunna få betalt i enlighet med lönefordran från en annan entreprenör i entreprenadkedjan. Entreprenörsansvaret ska inte gälla den ursprungliga beställaren av entreprenaden.

Entreprenörsansvaret ska i första hand gälla den entreprenör som har anlitat arbetstagarens arbetsgivare som underentreprenör i entreprenaden. Sådant entreprenör benämns i den föreslagna lagen uppdragsgivare.

För att uppdragsgivaren ska bli ansvarig för att lönen betalas ut ska arbetstagaren underrätta uppdragsgivaren om lönefordran. En

sådan underrättelse ska med rättslig verkan kunna lämnas även av en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i.

Betalningsskyldighet för uppdragsgivaren ska inträda sju arbetsdagar efter att en underrättelse har ägt rum. Det rör sig alltså om vad som kan kallas ett primärt entreprenörsansvar med fördröjning.

Huvudentreprenörens ansvar

För det fall uppdragsgivaren inte betalar enligt entreprenörsansvaret ska även huvudentreprenören kunna ansvara för att lönen betalas ut. Med huvudentreprenör avses den som enligt avtal med den ursprungliga beställaren av entreprenaden ansvarar för att det arbete som omfattas av avtalet blir utfört. Avtalet mellan den ursprungliga beställaren av entreprenaden och huvudentreprenören benämns huvudentreprenadavtalet.

Betalningsansvar för huvudentreprenören ska kunna inträda i två fall. Det ena fallet är att uppdragsgivaren efter fjorton arbetsdagar räknat från att denne underrättades om lönefordran inte fullt ut har betalat i enlighet med entreprenörsansvaret. Det andra fallet är att uppdragsgivaren inte kan nås för en underrättelse trots att arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i från huvudentreprenören har begärt information om uppdragsgivarens namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter.

En förutsättning för att huvudentreprenören ska ansvara för att lönen betalas ut är att arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i har underrättat huvudentreprenören om lönefordran. I fall där uppdragsgivaren inte har betalat inom en viss tid ska sådan underrättelse ske senast sex månader efter att uppdragsgivaren underrättades. Sker inte det ska inte huvudentreprenören ansvara för att betala i enlighet med den aktuella lönefordran.

Även huvudentreprenörens betalningsansvar ska inträda först sju arbetsdagar efter att en underrättelse har skett.

Är huvudentreprenören den som har anlitat arbetsgivaren i entreprenaden ska denne betraktas som uppdragsgivare i lagens mening.

Krav på underrättelsens innehåll och form

En underrättelse ska, för att en uppdragsgivare eller huvudentreprenör ska bli ansvarig för att betala ut lönen, vara skriftlig samt innehålla information om lönefordrans storlek och respektive lönebeloppets förfallodatum, om vilket arbete och vilken tidsperiod fordran avser samt om huruvida krav om betalning har framställts mot arbetsgivaren eller annars anledningen till att så inte har skett.

Av underrättelsen ska vidare framgå arbetsgivarens namn och kontaktuppgifter, om uppgifterna är tillgängliga.

En underrättelse till huvudentreprenören ska därutöver innehålla information om huruvida uppdragsgivaren har underrättats om fordran eller annars varför så inte har skett. Har underrättelse skett ska av underrättelsen till huvudentreprenören framgå om uppdragsgivaren inom fjorton arbetsdagar räknat från den dag underrättelsen skedde har betalat någon del av fordran.

I underrättelsen till huvudentreprenören ska även framgå uppdragsgivarens namn och kontaktuppgifter, om informationen finns tillgänglig för arbetstagaren.

Lön som omfattas av entreprenörsansvaret

Entreprenörsansvaret ska omfatta lön som har förfallit till betalning och som avser arbetstagarens arbete för arbetsgivarens räkning i entreprenaden.

Ansvariet ska omfatta den faktiska lönefordran enligt vad som har avtalats mellan arbetsgivaren och arbetstagaren. Det ska sakna betydelse hur lönen varit reglerad, exempelvis i kollektivavtal eller endast i det enskilda anställningsavtalet.

Ansvariet ska inte gälla lön som arbetstagaren har fått ersättning för på annat sätt. Det kan exempelvis röra sig om ersättning motsvarande hela eller delar av lönefordran enligt lönegarantisystemet. Sådan ersättning ska avräknas från det belopp som ska betalas enligt entreprenörsansvaret.

Lön som har förfallit till betalning mer än tre månader innan entreprenören underrättades om lönefordran ska inte omfattas av ansvaret. När huvudentreprenören ansvarar därför att uppdragsgivaren inte betalat inom viss tid räknas tremånadersperioden från det att uppdragsgivaren underrättades.

Regressrätt m.m.

En uppdragsgivare eller huvudentreprenör som har betalat i enlighet med entreprenörsansvaret ska ha rätt att regressvis kräva ersättning av arbetsgivaren. Huvudentreprenören ska ha sådan regressrätt även mot uppdragsgivaren.

En arbetsgivares eller uppdragsgivares regressansvar ska omfatta också skatt och avgifter till det allmänna som den ansvariga uppdragsgivaren eller huvudentreprenören har betalat i samband med att entreprenörsansvaret har fullgjorts.

I fall där en huvudentreprenör har underrättats om en fordran efter att uppdragsgivaren inte har betalat i enlighet med ansvaret inom en viss tid ska huvudentreprenören inom sju arbetsdagar meddela uppdragsgivaren att underrättelse har skett. Gör inte huvudentreprenören det föreligger inte någon regressrätt mot uppdragsgivaren.

Arbetstagares och arbetstagarorganisationers rätt till information

En arbetsgivare, uppdragsgivare och huvudentreprenör ska vara skyldig att senast fem arbetsdagar efter en begäran av en arbetstagarorganisation eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i lämna information om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter avseende övriga dessa aktörer. Uppgifterna ska lämnas till den som har begärt informationen.

En arbetsgivare, uppdragsgivare eller en huvudentreprenör som bryter mot informationsskyldigheten ska betala skadestånd till arbetstagaren. Skadeståndet ska innefatta ersättning för den förlust som uppkommit och den kränkning som har inträffat. Om det är skäligen ska skadeståndet kunna sättas ned eller helt falla bort.

Möjlighet till reglering i avtal

Avtal som inskränker arbetstagarnas rättigheter enligt lagen ska i den delen vara ogiltiga. Det ska dock stå parterna fritt att genom avtal avvika från lagens regler om regressrätt och huvudentreprenörs skyldighet att meddela en uppdragsgivare när en arbetstagarorganisation har underrättat huvudentreprenören. Lagen ska i dessa delar

inte heller gälla om något annat följer av praxis som har utbildats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

Omfattas uppdragsgivaren av ett kollektivavtal som har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation, innebär ett för arbetstagarna likvärdigt skydd samt är förenligt med tillämpningsdirektivet ska inte lagens bestämmelser om entreprenörsansvar tillämpas i förhållande till uppdragsgivaren och huvudentreprenören. Är huvudentreprenören men inte uppdragsgivaren bunden av ett sådant kollektivavtal ska lagen tillämpas i förhållande till uppdragsgivaren men inte huvudentreprenören.

Rättegångsregler

Mål mellan arbetstagare på den ena sidan och en arbetsgivare, uppdragsgivare eller en huvudentreprenör på den andra sidan om tillämpningen av den föreslagna lagen ska handläggas enligt lagen om rättegången i arbetstvister. I sådana mål ska uppdragsgivare och huvudentreprenör anses som arbetsgivare. Detsamma ska gälla när reglerna om tvisteförhandling i lagen om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Lagens tillämpning vid utstationering

Den föreslagna lagen ska genom ett tillägg till utstationeringslagen vara tillämplig när den entreprenör som kan bli ansvarig för en underentreprenörs löneskulder är ett utstationerande företag och när den arbetstagare som ansvaret rör är en utstationerad arbetstagare.

Svensk domstol ska vara behörig att pröva mål om utstationerade arbetstagares rätt till betalning enligt entreprenörsansvaret och om skadestånd på grund av brott mot arbetsgivares, uppdragsgivares och huvudentreprenörs informationsskyldighet.

Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Den föreslagna lagen om entreprenörsansvar och den föreslagna ändringen i utstationeringslagen ska träda i kraft den 1 juni 2018.

Bestämmelserna i lagen om entreprenörsansvar ska inte tillämpas på fordringar till följd av entreprenadavtal som den ursprungliga beställaren av entreprenaden har ingått före ikraftträdandet.

Ett ansvar i ett led som alternativt förslag

I promemorian diskuteras även ett alternativt förslag till reglering. Enligt det alternativa förslaget ska entreprenörsansvaret bara gälla den entreprenör som direkt har anlitat arbetsgivaren som underentreprenör. I övrigt ska ansvaret i tillämpliga delar gälla på samma sätt som enligt promemorians huvudförslag.

Genom att remittera både ett huvudförslag med ett ansvar som kan omfatta huvudentreprenören och ett alternativt förslag med ett ansvar i endast ett led säkerställs att det finns beredningsunderlag för att genomföra endera alternativet.

1 Författningsförslag

1.1 Förslag till lag om entreprenörsansvar

Härigenom föreskrivs följande.

Tillämpningsområde

1 § En entreprenör ansvarar för lön till en arbetstagare hos en underentreprenör enligt denna lag (entreprenörsansvar).

2 § Entreprenörsansvar gäller inom bygg- och anläggningsverksamhet där byggnader eller anläggningar uppförs, sätts i stand, underhålls eller rivs.

Definitioner

3 § I denna lag betyder

huvudentreprenör: den som enligt avtal med den ursprungliga beställaren av entreprenaden ansvarar för att det arbete som omfattas av avtalet blir utfört, såvida inte denne är att anse som uppdragsgivare,

huvudentreprenadavtal: det avtal huvudentreprenören har med den ursprungliga beställaren,

uppdragsgivare: den som har anlitat arbetsgivaren som underentreprenör i entreprenaden, där den arbetstagare vars lön ansvaret gäller är anställd, för utförande av arbete som omfattas av huvudentreprenadavtalet, och

entreprenaden: det arbete som omfattas av huvudentreprenadavtalet.

Möjlighet till reglering i avtal

4 § Ett avtal är ogiltigt i den utsträckning det inskränker arbetstagares rättigheter enligt denna lag.

14–16 §§ gäller inte om något annat följer av avtal, av praxis som har utbildats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

5 § Lagens bestämmelser gäller dock inte för en uppdragsgivare eller huvudentreprenör om uppdragsgivaren är bunden av ett kollektivavtal som

1. har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation,

2. reglerar ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor,

3. innebär ett skydd som för arbetstagaren i det enskilda fallet är likvärdigt med skyddet enligt lagen, och

4. är förenligt med Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informations-systemet för den inre marknaden (IMI-förordningen), i den ursprungliga lydelsen.

Lagens bestämmelser gäller inte heller för en huvudentreprenör om denne är bunden av ett sådant kollektivavtal.

Uppdragsgivarens ansvar

6 § Om en arbetsgivare som är eller har varit anlitad för att genomföra ett entreprenadavtal inte betalar lön till en arbetstagare, kan uppdragsgivaren ansvara för att lönen betalas ut.

Huvudentreprenörens ansvar

7 § Även huvudentreprenören kan ansvara för att lönen betalas ut till arbetstagaren, om

1. uppdragsgivaren inte betalar inom fjorton arbetsdagar från det att uppdragsgivaren har fått en underrättelse om fordran, eller

2. uppdragsgivaren inte kan nås för underrättelse, trots att arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i har begärt information av huvudentreprenören enligt 17 § om uppdragsgivaren.

8 § För ansvar enligt 7 § 1 ska huvudentreprenören underrättas om fordran inom sex månader från det att uppdragsgivaren underrättades. Om detta inte sker kan huvudentreprenören inte hållas ansvarig för betalning av den lönefordran.

När betalningsansvar inträder

9 § Betalningsansvar inträder sju arbetsdagar efter det att den som ansvaret avser har fått en skriftlig underrättelse om fordran från arbetstagaren eller från en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i.

Underrättelsens form och innehåll

10 § En underrättelse till uppdragsgivaren eller huvudentreprenören ska vara skriftlig. Av underrättelsen ska framgå:

1. den obetalda lönefordrans storlek,
2. respektive lönebelopps förfallodag,
3. det arbete och den tidsperiod som lönefordran avser,
4. när krav på betalning har framställts mot arbetsgivaren eller varför så inte har skett, och
5. arbetsgivarens namn och kontaktuppgifter, om uppgifterna är tillgängliga.

11 § Av en underrättelse till huvudentreprenören ska dessutom framgå:

1. om uppdragsgivaren underrättats om fordran,
2. om uppdragsgivaren betalat någon del av fordran inom fjorton arbetsdagar från underrättelsen,
3. varför uppdragsgivaren inte underrättats, om detta inte har skett, och
4. uppdragsgivarens namn och kontaktuppgifter, om uppgifterna är tillgängliga.

Vilken lön ansvaret omfattar

12 § Entreprenörsansvaret omfattar lön som har förfallit till betalning och som avser arbetstagarens arbete för arbetsgivarens räkning i entreprenaden.

Ansvaret gäller inte lön som arbetstagaren har fått ersättning för på annat sätt.

13 § En uppdragsgivares ansvar enligt 6 § omfattar inte lön som har förfallit till betalning mer än tre månader före underrättelse till uppdragsgivaren.

En huvudentreprenörs ansvar omfattar inte lön som har förfallit till betalning mer än tre månader före underrättelse till uppdragsgivaren i fall enligt 7 § 1 och till huvudentreprenören i fall enligt 7 § 2.

Regress

14 § En arbetsgivare ska ersätta en huvudentreprenör eller uppdragsgivare som har betalat enligt entreprenörsansvaret. Motsvarande skyldighet gäller också för en uppdragsgivare i förhållande till en huvudentreprenör.

15 § En arbetsgivares eller uppdragsgivares ansvar enligt 14 § omfattar också skatt och avgifter till det allmänna.

Huvudentreprenörens meddelandeskyldighet till uppdragsgivare

16 § En huvudentreprenör som underrättats om en fordran sedan uppdragsgivaren inte betalat enligt 7 § 1 ska inom sju arbetsdagar från det att huvudentreprenören fick underrättelsen meddela uppdragsgivaren detta.

En huvudentreprenör som inte gör detta har inte någon regressrätt mot uppdragsgivaren.

Informationsskyldighet

17 § En arbetsgivare, uppdragsgivare och huvudentreprenör är skyldig att senast fem arbetsdagar från en begäran av en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i lämna information om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter till de övriga aktörer som anges i denna bestämmelse. Uppgifterna ska lämnas till den som har begärt informationen.

Skadestånd

18 § En arbetsgivare, uppdragsgivare eller en huvudentreprenör som bryter mot 17 § ska betala skadestånd till arbetstagaren. Skadeståndet ska innefatta ersättning för den förlust som uppkommit och den kränkning som har inträffat.

Om det är skäligt, kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Rättegångsbestämmelser

19 § Mål mellan arbetstagarorganisation på den ena sidan och en arbetsgivare, en uppdragsgivare eller en huvudentreprenör på den andra sidan om tillämpningen av denna lag ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

I sådana mål ska uppdragsgivare och huvudentreprenör anses som arbetsgivare. Detta gäller också när reglerna om tvisteförhandling i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Mål som avses i första stycket får tas upp av svensk domstol även när det rör en utstationerad arbetstagarorganisation. Arbetstagarorganisationens talan vid tingsrätt får föras vid tingsrätten i ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 juni 2018.
 2. Bestämmelserna i denna lag tillämpas inte på fordringar till följd av entreprenadavtal som den ursprungliga beställaren av entreprenaden har ingått före ikraftträdandet.

1.2 Förslag till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare att det i lagen ska införas en ny paragraf, 7 a §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

7 a §

Vid utstationering gäller också lagen (2018:000) om entreprenörsansvar.

Denna lag träder i kraft den 1 juni 2018.

2 Ärendet

I mars 2012 tillkännagav riksdagen som sin mening att regeringen skulle återkomma till riksdagen med initiativ i syfte att säkerställa ändamålsenliga regler för uppdragsgivares ansvar i utstationerings-situationer (bet. 2011/12:AU9, rskr. 2011/12:176).

Europaparlamentet och Europeiska unionens råd antog den 15 maj 2014 direktiv 2014/67/EU om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen), tillämpningsdirektivet. Tillämpningsdirektivet skulle vara genomfört i medlemsstaterna senast den 18 juni 2016. Direktivet finns i *bilaga 1*.

Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster, utstationeringsdirektivet, finns i *bilaga 2*.

Tillämpningsdirektivet innehåller bl.a. regler om entreprenörers ansvar för arbetstagares lön i kedjor av underentreprenörer, entreprenörsansvar.

Regeringen beslutade den 5 juni 2014 att ge en särskild utredare i uppdrag att föreslå hur tillämpningsdirektivet skulle genomföras i svensk rätt (dir. 2014:81). Genom tilläggsdirektiv som beslutades den 27 november 2014 utvidgades och gavs förlängd tid för uppdraget (dir. 2014:150). Utredningen antog namnet Utredningen om nya utstationeringsregler (A 2014:04).

Utredningen om nya utstationeringsregler överlämnade den 31 mars 2015 till regeringen slutbetänkandet Tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet – Del II (SOU 2015:38). Utredningens förslag i det betänkandet omfattar bl.a. frågan om ett entreprenörsansvar enligt tillämpningsdirektivet.

Inom Arbetsmarknadsdepartementet utarbetades en departementspromemoria, Entreprenörsansvar och svenska villkor vid utstationering (Ds 2016:6). I promemorian gjordes vissa kompletterande överväganden och lämnades delvis avvikande förslag om entreprenörsansvar i utstationeringssituationer jämfört med betänkandet.

Betänkandet och promemorian har remissbehandlats. Förteckningar över remissinstanserna och sammanställningar av remissyttrandena finns tillgängliga i Arbetsmarknadsdepartementet (A2015/01050/ARM och A2016/00736/ARM).

I förevarande promemoria läggs fram ett samlat förslag om ett entreprenörsansvar som föreslås gälla för såväl utstationerade arbetstagare som för arbetstagare som är anställda i Sverige.

Denna promemoria har utarbetats inom Arbetsmarknadsdepartementet. Under arbetets gång har möten med svenska arbetsgivar- och arbetstagarorganisationer ägt rum.

Eftersom utgångspunkten för arbetet har varit att föreslå ett entreprenörsansvar som ska gälla inte bara utstationerade arbetstagarers lön har det funnits anledning att i vissa delar göra nya ställningstaganden i frågor som behandlats i tidigare remitterade förslag angående ett entreprenörsansvar i utstationeringssituationer. I dessa ställningstaganden har också beaktats vissa synpunkter som förts fram inom ramen för remissbehandlingen av dessa förslag.

I promemorian diskuteras, utöver ett huvudförslag med ett entreprenörsansvar som kan gälla även andra entreprenörer än arbetsgivarens direkta uppdragsgivare, ett alternativt förslag på entreprenörsansvar som ska gälla enbart i ett led. Det alternativa författningsförslaget finns i *bilaga 3*.

3 Ett entreprenörsansvar i Sverige

3.1 Ett entreprenörsansvar bör införas

Förslag: Det ska införas ett entreprenörsansvar som innebär att en entreprenör ska kunna hållas ansvarig för lön till en arbetstagare hos en underentreprenör. Ansvaret ska gälla oavsett om den arbetstagare ansvaret rör är en utstationerad arbetstagare eller en arbetstagare som är anställd i Sverige.

Bedömning: Möjligheten i tillämpningsdirektivet att i stället för ett entreprenörsansvar vidta andra lämpliga åtgärder bör inte användas.

Översiktligt om tillämpningsdirektivet och om utstationering

Tillämpningsdirektivet innehåller bestämmelser som ska stärka medlemsstaternas genomförande av utstationeringsdirektivet. Det rör sig bl.a. om förtydliganden och exemplifieringar angående när en arbetstagare ska anses vara utstationerad i utstationeringsdirektivets mening och när ett tjänsteföretag ska anses vara etablerat i ett visst medlemsland.

Tillämpningsdirektivet innehåller också bestämmelser som ska främja ett bättre administrativt samarbete mellan de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna och därigenom samtidigt stärka skyddet för utstationerade arbetstagare och främja den fria rörligheten för tjänster inom EU.

Utstationeringsdirektivet har i svensk rätt huvudsakligen genomförts genom lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare (utstationeringslagen). Med utstationering avses enligt 1 § utstationeringslagen att en arbetsgivare som är etablerad i ett annat land utstationerar arbetstagare i Sverige i samband med att arbets-

givaren tillhandahåller tjänster över gränserna. Med utstationerad arbetstagare avses enligt 4 § samma lag varje arbetstagare som vanligen arbetar i ett annat land men som inom ramen för en utstationering i lagens mening utför arbete under en begränsad tid i Sverige. Det rör sig alltså, något förenklat, om situationer där tjänsteföretaget inte är etablerat i Sverige och där arbetstagaren inte vanligtvis utför arbete i Sverige på ett sätt som enligt regler om tillämplig lag innebär att svensk rätt ska tillämpas på anställningsavtalet.

I 3 § utstationeringslagen anges, efter mönster i utstationeringsdirektivet, tre olika situationer som kan utgöra en utstationering i lagens mening. Det första fallet är att arbetsgivaren för egen räkning och under egen ledning sänder arbetstagare till Sverige enligt avtal som arbetsgivaren har ingått med den i Sverige verk samma mottagaren av tjänsterna. Det andra fallet rör att en arbetsgivare sänder arbetstagare till en arbetsplats eller ett företag i Sverige som tillhör samma koncern. Den sista situationen som räknas upp rör att en arbetsgivare som hyr ut arbetskraft eller ställer arbetskraft till förfogande sänder arbetstagare till ett användarföretag som är etablerat i Sverige eller som bedriver verksamhet här.

Om förutsättningarna är uppfyllda för att det ska röra sig om en utstationering i lagens mening ska vissa i utstationeringslagen uppräknade skyddsregler och villkor i svensk rätt tillämpas på de utstationerade arbetstagarna. Enligt 5 a § utstationeringslagen gäller – på sätt som något närmare berörs i avsnitt 3.11 – vissa begränsningar i fråga om rätten att vidta stridsåtgärder mot utstationerande företag i syfte att träffa kollektivavtal för att reglera villkoren för de utstationerade arbetstagarna.

Den 1 juni 2017 skedde vissa ändringar i utstationeringslagen bl.a. i syfte att ge svenska arbetstagarorganisationer större möjligheter att få till stånd kollektivavtal med utstationerande företag.

Tillämpningsdirektivets regler om entreprenörsansvar

Tillämpningsdirektivet innehåller också bestämmelser om s.k. entreprenörsansvar. Dessa bestämmelser skiljer sig i viss mån från direktivet i övrigt genom att de har viss karaktär av materiella

skyddsbestämmelser. Reglerna om entreprenörsansvar är dock kopplade till utstationeringsdirektivets artikel 5, enligt vilken medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder för att utstationerade arbetstagare eller deras företrädare ska kunna se till att de skyldigheter som följer av direktivet efterlevs.

Enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.1 får medlemsstaterna vidta åtgärder för att se till att en entreprenör till vilken en utstationerande arbetsgivare är en direkt underentreprenör kan hållas ansvarig för eventuell inestående nettolön motsvarande minimilön, förutsatt att åtgärden är icke-diskriminerande och proportionell.

Enligt artikel 12.2 ska medlemsstaterna – när det gäller verksamheter som anges i bilagan till utstationeringsdirektivet – fastställa åtgärder som vid kedjor av underentreprenörer säkerställer att utstationerade arbetstagare kan hålla en entreprenör till vilken hans eller hennes arbetsgivare är en direkt underentreprenör ansvarig för sådana rättigheter som anges i artikel 12.1.

I bilagan till utstationeringsdirektivet anges byggverksamhet som avser uppförande, iståndsättande, underhåll, ombyggnad eller rivning av byggnader, med en exemplifierande uppräkningslista av arbeten som omfattas av definitionen (se vidare avsnitt 3.3).

Enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.3 ska ansvaret begränsas till sådana rättigheter som arbetstagaren förvärvat under avtalsförhållandet mellan entreprenören och dennes underentreprenörer.

Enligt artikel 12.4 får, i överensstämmelse med unionsrätten, medlemsstaterna föreskriva striktare ansvarsbestämmelser i nationell rätt, förutsatt att de är icke-diskriminerande och proportionella när det gäller omfattningen av ansvaret för underentreprenörer. Ett sådant ansvar får även föreskrivas när det gäller andra sektorer än de som anges i bilagan till utstationeringsdirektivet.

Medlemsstaterna får enligt artikel 12.5 föreskriva att en entreprenör som vidtagit rimliga kontrollåtgärder enligt nationell rätt inte ska hållas ansvarig.

Det finns enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.6 också – när det gäller det annars obligatoriska entreprenörsansvaret enligt artikel 12.2 – en möjlighet att i stället vidta andra lämpliga åtgärder som i ett direkt underentreprenörsförhållande möjliggör effektiva och proportionella sanktioner mot entreprenören i syfte att

komma tillrätta med bedrägerier och missbruk i situationer där det är svårt för arbetstagarna att hävda sina rättigheter.

Tillkännagivande från riksdagen

I mars 2012 tillkännagav riksdagen som sin mening att regeringen skulle återkomma till riksdagen med initiativ i syfte att säkerställa ändamålsenliga regler för uppdragsgivares ansvar i utstationerings-situationer (bet. 2011/12:AU9, rskr. 2011/12:176). I betänkandet anfördes att den svenska modellen i huvudsak fungerar väl, men att regelverket inte säkerställer att arbetstagare som utstationeras i Sverige erhåller intjänade löner m.m. och att detta särskilt gäller när flera underentreprenörer bildar entreprenadkedjor. Utskottet anförde vidare att det t.ex. vid långa entreprenadkedjor kan vara svårt att fastställa vem som är att anse som arbetsgivare och vem som därmed är betalningsskyldig för lön och andra förpliktelser enligt anställningsavtalet.

Bör möjligheten att vidta andra lämpliga åtgärder enligt artikel 12.6 i tillämpningsdirektivet användas?

Som framgått i det föregående ska ett entreprenörsansvar, med innebörd att en utstationerad arbetstagare ska kunna vända sig till arbetsgivarens uppdragsgivare med sina krav, enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.2 införas i länder inom EES. Detta i princip obligatoriska entreprenörsansvar ska gälla i sådana verksamheter som anges i bilagan till utstationeringsdirektivet. Medlemsstaterna kan dock enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.6 i stället vidta andra lämpliga åtgärder som i ett direkt underentreprenadförhållande möjliggör effektiva och proportionella sanktioner mot uppdragsgivaren. Frågan om den möjligheten bör utnyttjas när tillämpningsdirektivet genomförs i svensk rätt bör behandlas innan andra överväganden görs angående frågan om ett entreprenörsansvar i Sverige.

Inledningsvis bör noteras att det i svensk rätt finns flera rättsliga regler och system som i viss utsträckning skyddar arbetstagare som inte får rätt lön och som kan bidra till ordning i entreprenadkedjor. Följande kan nämnas särskilt.

I den mån den arbetstagare som går miste om sin lön omfattas av ett kollektivavtal kan den uteblivna betalningen av lön utgöra ett brott mot kollektivavtalet och ge rätt till allmänt skadestånd enligt lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (medbestämmandelagen).

Om en arbetsgivare inte betalar lön finns system för indrivning av fordringar och möjlighet att få en dom på betalningsskyldighet. Den yttersta vägen för en arbetstagare att få sin lön utbetald kan sägas vara en ansökan om att arbetsgivaren ska försättas i konkurs. I en konkurs har arbetstagaren förmånsrätt enligt förmånsrättslagen (1970:979) till betalning av vissa lönekrav framför de flesta övriga fordringsägarna. En arbetstagare kan även ha rätt till lönegaranti enligt lönegarantilagen (1992:497).

I medbestämmandelagen finns regler om hur tvister ska lösas, exempelvis 35 § som handlar om rättstvister om lön. Där finns också regler som ger möjlighet för arbetstagarorganisationer att kontrollera entreprenadkedjor inför att exempelvis en underentreprenör anlitas, de s.k. vetorätsreglerna i 38–40 §§. Vidare kan nämnas att de bestämmelser i skatteförfarandelagen (2011:1244) om personalliggare i byggbranschen som trädde i kraft den 1 januari 2016 också medverkar till att förebygga fusk och missbruk i den branschen.

Det är inte säkert att alla de nämnda bestämmelserna i svensk rätt är tillämpliga i varje utstationeringssituation. Det kan nämligen inte uteslutas att gällande lagvalsregler innebär att utländsk rätt i vissa avseenden ska tillämpas då det är fråga om en gränsöverskridande situation.

Även om de nämnda bestämmelserna skulle vara tillämpliga bedöms de dock inte som tillräckliga för att komma åt de särskilda problem som kan uppstå i entreprenadkedjor och de bedöms inte heller uppfylla de krav som direktivet ställer på åtgärder som motverkar bedrägerier och missbruk för att skydda arbetstagare. Det finns därför behov av att vidta åtgärder för att uppfylla direktivets krav.

I byggavtalet mellan Sveriges Byggindustrier och Byggnads finns i bilaga D regler som rör skyddet för arbetstagares lön i entreprenadkedjor. Något förenklat innebär avtalslösningen att en arbetstagare som inte får ut lön från en underentreprenör i kedjan ytterst – efter att överläggningar och eventuell tvisteförhandling

enligt 35 § medbestämmandelagen har ägt rum – har möjlighet att få ersättning från en fond som de arbetsgivare som omfattas av avtalet gemensamt ekonomiskt svarar för. Beslut om utbetalning fattas av en särskild nämnd sammansatt av företrädare för parterna i avtalet samt en ordförande som parterna gemensamt utser. Sker betalning ur fonden kan regressansvar riktas mot den arbetsgivare som inte betalat den lön som ersättningen från fonden avsett att täcka.

Kollektivavtalet innehåller därutöver bl.a. regler som syftar till att säkerställa att det hos huvudentreprenören finns information om vilka underentreprenörer som finns i entreprenadkedjan. Arbetstagarparten i avtalet på regional nivå har rätt att ta del av den informationen. Med huvudentreprenör i avtalets mening avses den entreprenör högst upp under beställaren i entreprenadkedjan som är bunden av byggavtalet.

Det finns alltså en kollektivavtalslösning som i byggbranschen i Sverige bör innebära ett reellt skydd för arbetstagare som går miste om lön för arbete för en underentreprenörs räkning och som i slutändan genom regressansvaret kan innebära att arbetsgivaren får stå kostnaden för lönen. Det kan med fog hävdas att en sådan kollektivavtalslösning ligger inom ramen för artikel 12.6 i tillämpningsdirektivet.

Det kan dock inte uteslutas att kollektivavtalslösningen i enskilda fall inte är tillämplig. För att omfattas av kollektivavtalets bestämmelser krävs att arbetstagaren arbetar hos en arbetsgivare som är medlem i Sveriges Byggindustrier eller som är underentreprenör i en entreprenörskedja där ett medlemsföretag i Sveriges Byggindustrier är huvudentreprenör.

Dessutom har byggavtalet – precis som flertalet andra kollektivavtal som rör lön och andra villkor – en viss giltighetstid och kan vara föremål för omförhandling i olika delar i samband med att avtalet löper ut eller sägs upp.

Det bör mot ovanstående bakgrund genom lagstiftning säkerställas att utstationerade arbetstagare alltid ges det skydd som ska gälla enligt tillämpningsdirektivet. Som kommer att framgå senare i denna promemoria bör dock förslagen utformas utifrån att befintliga och framtida kollektivavtalslösningar ska kunna tillämpas i stället för ett lagstadgat entreprenörsansvar.

När det gäller ett genomförande av tillämpningsdirektivet genom lagstiftning skulle ett alternativ kunna vara att i stället för ett entreprenörsansvar av det slag som anges i artiklarna 12.1 och 12.2 i tillämpningsdirektivet införa någon annan modell, som ändå uppfyller kraven på en annan lämplig åtgärd i artikel 12.6. Man kan tänka sig olika lösningar som ytterligare kan bidra till att komma tillrätta med bedrägerier och missbruk i situationer av aktuellt slag. Sådana lösningar kan till exempel innebära krav på kontrollåtgärder vid anlitan av underentreprenörer samt ekonomiska sanktioner mot den entreprenör som brister i kontrollen eller medvetet väljer att anlita en olämplig underentreprenör.

Åtgärder av det slaget har dock den svagheten att de inte ger den enskilde arbetstagaren någon utökad möjlighet att få ut sin lön, något som måste anses vara av stor betydelse. En modell som tar sin utgångspunkt i artiklarna 12.1 och 12.2 i tillämpningsdirektivet och som innebär att en entreprenör kan hållas ansvarig för lön till en arbetstagare hos en underentreprenör framstår därför som lämpligare. Ett sådant entreprenörsansvar ger arbetstagaren en utökad möjlighet att få ut sin lön.

Det framstår även som lämpligt och önskvärt med ett system som i sig har en särskild preventiv effekt och som kan leda till att en självsanering av berörda branscher uppnås. Det framstår också som lämpligt att – när det gäller det svenska genomförandet av artikel 12 i tillämpningsdirektivet – utgå från den i direktivet uttryckligen angivna modellen, då det på ett säkrare sätt bör innebära ett korrekt genomförande av direktivet.

Sammanfattningsvis bör i svensk rätt införas ett lagstadgat entreprenörsansvar som tar sin utgångspunkt i tillämpningsdirektivets artikel 12.1 och 12.2. När det gäller ett lagreglerat entreprenörsansvar bör alltså för svenskt vidkommande inte den möjlighet som erbjuds i tillämpningsdirektivets artikel 12.6 att vidta andra lämpliga åtgärder som i ett direkt underentreprenad-förhållande möjliggör effektiva och proportionella sanktioner mot uppdragsgivaren utnyttjas.

Förekomsten av problem

En fråga som bör beröras är i vilken utsträckning det i Sverige faktiskt förekommer problem med betalning av löner i kedjor av underentreprenörer. Det kan därvid konstateras att den verkliga omfattningen av problemen inte är helt utredd. En delförklaring till detta skulle kunna vara att arbetstagare som inte får sin lön av arbetsgivaren inte vidtar nödvändiga åtgärder för att kräva in pengarna. Särskilt för utstationerade arbetstagare kan det finnas höga trösklar för att göra det. De har ofta begränsade kunskaper om det svenska rättssystemet och i det svenska språket.

Om arbetstagarna varken vänder sig till någon arbetstagarorganisation eller på annat sätt försöker driva in sin fordran kommer saken inte till allmän kännedom. Det kan alltså antas finnas ett visst mörkertal när det gäller förekomsten av problem.

Att det förekommer problem av angivet slag vinner stöd i kommissionens förslag till tillämpningsdirektiv. Enligt förslaget finns det flera exempel på fall där utstationerade arbetstagare blivit utnyttjade och inte fått ut den lön som de har rätt till enligt utstationeringsdirektivet. Vidare anges det i kommissionens förslag till tillämpningsdirektiv att det händer att utstationerade arbetstagare inte kan kräva sin arbetsgivare på lönen på grund av att företaget har försvunnit eller att det kanske aldrig existerat på riktigt. Enligt kommissionen krävs det därför ändamålsenliga, effektiva och avskräckande åtgärder som garanterar att underentreprenörerna uppfyller sina rättsliga och avtalsenliga skyldigheter, särskilt när det gäller arbetstagarnas rättigheter (Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om genomförande av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster COM[2012]131 final).

På EU-nivå har problemet med betalning av löner i entreprenadkedjor i vissa verksamheter ansetts vara klarlagt och av sådan omfattning att åtgärder i form av införandet av ett entreprenörsansvar eller andra lämpliga åtgärder för att komma till rätta med problemet ska vidtas i samtliga länder inom EES.

I sammanhanget kan även nämnas att det i en rapport utarbetad av en programgrupp för ordning och reda i byggbranschen anges att många nivåer av underentreprenörer ökar risken för att oseriösa företag anlitas och att det därigenom uppstår problem för såväl

arbetstagarna som för samhället i stort. Vidare anges i rapporten att det inte är ovanligt att det uppstår problem med exempelvis utbetalning av intjänad lön till arbetstagare som arbetar i företag i slutet av en lång entreprenadkedja (Huvudrapport den 14 februari 2014 av programgruppen för ordning och reda i byggbranschen, s. 53 f.).

I Norge har ett system med entreprenörsansvar i bl.a. byggbranschen varit i kraft sedan den 1 januari 2010. Enligt en utvärdering som gjordes av systemet ungefär fyra år efter att det infördes hade ansvaret använts i viss utsträckning. I utvärderingen redovisas även resultatet av intervjuer med bl.a. arbetsgivare och arbetstagarorganisationer i branschen, där en stor del av de tillfrågade var av uppfattningen att entreprenörsansvaret hade lett till ett färre antal oseriösa företag i entreprenadkedjorna (Fafo-rapport 2014:15, Solidaransvar for lønn, s. 26).

Det bör inte ställas alltför höga krav på utredning om och beskrivning av konkreta fall av problem i entreprenadsituationer. Det kan dock antas att det förekommer att arbetstagare som utför arbete i en entreprenadkedja i vissa fall inte får ut den lön som de har rätt till. Det kan inte heller uteslutas att arbetsgivaren i sådana fall inte kan krävas på lönen då företaget kan ha försvunnit eller kanske aldrig existerat på riktigt.

Det är angeläget att det finns system som bidrar till att problem med uteblivna lönebetalningar minskar eller inte alls uppkommer. Det är också angeläget med system som motverkar missbruk och kringgåenden av bestämmelser som syftar till att skydda arbetstagare och som även motverkar att arbetstagare utnyttjas. Det är också av stor vikt att det finns effektiva regler och system som en arbetstagare kan använda sig av för att få sin lön utbetald om arbetsgivaren inte på frivillig väg gör detta.

Fördelar med ett entreprenörsansvar för alla arbetstagare

Ett entreprenörsansvar kan innebära att arbetstagare som utför arbete i entreprenadkedjor faktiskt erhåller lön i fall där deras egen arbetsgivare av någon anledning inte själv betalar lönen. Ett entreprenörsansvar innebär alltså ett skydd för arbetstagare som är anställda hos underentreprenörer i en entreprenad. Detta skydd

torde från den enskilde arbetstagarens perspektiv framstå som den viktigaste funktionen av ett entreprenörsansvar.

Ett entreprenörsansvar kan också, som något berörts i det föregående, antas ha en betydande preventiv effekt. Om en entreprenör riskerar att stå för underentreprenörers löneskulder bör det leda till att företag är måna om att utföra noggranna kontroller av de företag de anlitar som underentreprenörer. Underentreprenörer som inte uppfyller sina skyldigheter kan därmed upptäckas i tid. Ett entreprenörsansvar kan också antas leda till mer löpande kontroller av underentreprenörerna och att dessa betalar rätt löner till de anställda. Ett entreprenörsansvar kan alltså antas bidra till att åstadkomma en minskning av antalet oseriösa företag och därmed främja en sund marknad med konkurrens på lika villkor. Detta bör kunna öka förutsättningarna för en hållbar tillväxt.

Ett entreprenörsansvar kan också antas ha en preventiv effekt mot att det bildas långa entreprenadkedjor utan att det är motiverat utifrån effektivitets- och kvalitetsskäl. Även på det sättet kan ett entreprenörsansvar bidra till ordning och reda inom den bransch där ansvaret gäller.

De nu anförda fördelarna med ett entreprenörsansvar gör sig gällande oavsett om den arbetstagare som inte får sin lön utbetald av sin arbetsgivare i en entreprenadkedja är en utstationerad arbetstagare eller en arbetstagare som är anställd i Sverige. I det sammanhanget kan också lyftas fram att ett ansvar som bara gäller i utstationeringssituationer kan hävdas innebära att det framstår som mer riskfyllt och därmed mindre attraktivt att anlita tjänsteutövare från andra länder inom EES och Schweiz. Det kan göras gällande att ett entreprenörsansvar som endast gäller för utstationerade arbetstagares lön därför riskerar att stå i strid med EU-rätten och särskilt de regler om friheten att tillhandahålla tjänster som finns i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget).

Det kan noteras att ett flertal länder inom EES har regler om entreprenörsansvar i nationell rätt, bl.a. Norge och Tyskland. I båda dessa länder gäller entreprenörsansvaret för alla arbetstagare, dvs. inte bara för utstationerad arbetskraft.

Det kan vidare anföras att en avgränsning av ansvaret till att enbart omfatta utstationerade arbetstagares lön, i enlighet med tillämpningsdirektivets reglering, skulle kunna leda till vissa tillämpningsproblem. Det kan t.ex. inte uteslutas att arbetstagarna vid

krav på lön skulle mötas av invändningen att de inte är utstationerade, om ett entreprenörsansvar inte också skulle gälla inhemska arbetstagare.

Utgångspunkten för de överväganden och förslag som läggs fram i denna promemoria bör mot den bakgrunden vara att ett entreprenörsansvar ska gälla för såväl utstationerade arbetstagare som arbetstagare som är anställda i Sverige i de branscher som berörs.

Risker med ett entreprenörsansvar

Samtidigt som ett entreprenörsansvar förväntas ha fördelar kan införandet av ett sådant ansvar betecknas som något av en dubbel-sidig åtgärd. Även om man anser att ett entreprenörsansvar i grunden är en lämplig åtgärd kan ett sådant ansvar – beroende på hur det utformas – ha negativa effekter.

Det skulle exempelvis kunna hävdas att ett entreprenörsansvar kan ha negativa effekter på konkurrensen och påverka berörda branscher negativt. I förlängningen skulle det i så fall kunna innebära negativa konsekvenser även för samhället i stort.

Det skulle vidare kunna framföras farhågor om att ett entreprenörsansvar kan innebära att entreprenörer väljer bort seriösa och väl lämpade företag från andra länder för att undvika svårförutsebara risker. Enligt ett sådant resonemang skulle också företag som entreprenören inte redan känner väl till, t.ex. mindre eller tillträdande företag i branschen, få svårare att få uppdrag. Detta skulle kunna hävdas leda till en sämre konkurrens.

En annan möjlig konsekvens av ett entreprenörsansvar skulle kunna hävdas vara en minskad vilja att anlita nya, särskilt mindre, företag och försvåra för dessa företag att komma in på marknaden och att bidra med lösningar som inte finns hos de redan etablerade företagen. I förlängningen av ett sådant resonemang ligger att ett entreprenörsansvar skulle kunna riskera att leda till att marknaden kommer att bestå främst av stora och redan etablerade företag vilket kan innebära att konkurrenssituationen snedvrids.

Vidare skulle det kunna hävdas att ett entreprenörsansvar kan få till följd att specialiserade och nischade företag får det svårare att få uppdrag, då företag kan välja att utföra vissa uppgifter i egen regi i

stället för att köpa in tjänster från andra företag om de skulle riskera att få stå för dessa företags lönekostnader. Detta kan hävdas på sikt kunna innebära en risk för sämre konkurrens och kvalitet inom berörd sektor.

Emot ett entreprenörsansvar skulle också kunna anföras att det faktum att entreprenadkedjorna med ett entreprenörsansvar kan väntas bli kortare kan medföra en återgång till en högre marknads-koncentration och mindre inslag av internationell konkurrens.

En annan nackdel som skulle kunna anföras emot ett införande av ett entreprenörsansvar är att betalningsansvaret flyttas från mindre skötsamma företag till de seriösa och skötsamma företagen.

Ytterligare en önskad effekt av ett entreprenörsansvar skulle kunna hävdas vara risken för en ökning av såväl äkta som oäkta enmansföretagare. När det gäller enmansföretagare som driver verksamhet i enskild firma är dessa inte att betrakta som arbetstagare och den ersättning de tar ut räknas då inte som lön och skulle alltså inte omfattas av ett entreprenörsansvar. Det skulle som en följd av detta kunna hävdas att egenföretagare framstår som mer attraktiva som underentreprenörer än ett företag med anställda. En farhåga som skulle kunna framföras i linje med det nu sagda är att ett entreprenörsansvar kan innebära en ökad förekomst av s.k. falska egenföretagare i syfte att kringgå ansvaret. Med falsk egenföretagare avses i detta sammanhang personer som utger sig för att vara egenföretagare men i själva verket är att betrakta som arbetstagare.

När det gäller den nyss behandlade frågan får det antas att det i många fall där en underentreprenör behöver anlitas är fråga om mer omfattande arbeten som kräver att arbete utförs av många personer. Det framstår inte som troligt att en entreprenör skulle välja att anlita ett flertal äkta eller falska egenföretagare, med den ökade administration detta kan antas medföra, enbart i syfte att undgå konsekvenserna av ett entreprenörsansvar. Risken för en ökning av s.k. falska egenföretagare bedöms därmed inte som överhängande. I sammanhanget kan även nämnas att frågan om en person enligt svensk rätt i civilrättslig mening är att betrakta som arbetstagare enligt praxis avgörs utifrån en helhetsbedömning av alla omständigheter i det enskilda fallet. Hur parterna själva har betecknat avtalet är vid en sådan bedömning av underordnad betydelse.

De farhågor som skulle kunna föras fram när det gäller stora negativa konsekvenser för den eller de branscher där entreprenörsansvar föreslås införas bör i övrigt inte överdrivas. Som tidigare anförts kan ett entreprenörsansvar förväntas ha en preventiv effekt. Genom noggranna kontroller av underentreprenörer kan oseriösa entreprenörer upptäckas i tid. Om det blir viktigare för entreprenörer att välja seriösa underentreprenörer kan det leda till att företag blir än mer angelägna om att visa att de är seriösa. Oseriösa företag får incitament att bättra sig eller kan annars tvingas att upphöra med sin verksamhet.

Att företag som inte uppfyller sina skyldigheter vad gäller utbetalning av lön får svårare att verka främjar en sund marknad med konkurrens på lika villkor. Det bidrar till att motverka att seriösa företag konkurreras ut av oseriösa företag. Negativa effekter av ett entreprenörsansvar kan även motverkas genom systemets utformning, något som kommer att närmare utvecklas i samband med de olika ställningstaganden som görs i denna promemoria.

I detta sammanhang kan även översiktligt pekas på de erfarenheter som gjorts av det entreprenörsansvar som gäller i Norge. Den utvärdering som gjordes ungefär fyra år efter att entreprenörsansvaret infördes visar att företrädare för verksamheter inom byggbranschen i Norge, efter att initialt ha varit emot införandet av ett sådant ansvar, huvudsakligen ställer sig positiva till dess effekter och anser att systemet bör behållas. Avtalsstrukturer och entreprenadkedjornas sammansättning i sig synes inte ha påverkats i någon högre utsträckning av entreprenörsansvaret (Fafu-rapport 2014:15, Solidaransvar for lønn, s. 31 ff.).

Om ett entreprenörsansvar införs uppstår en risk för entreprenörer att stå för underentreprenörers löneskulder. Det skulle kunna hävdas att ett entreprenörsansvar av den anledningen kan medföra osäkerhet och svårbedömda risker samt en ändrad prisbild i berörda branscher. Det skulle kunna hävdas att dessa risker och eventuella åtgärder för riskkompensation företagen kan känna sig tvingade att vidta kan leda till ökade priser och högre byggkostnader.

Ett entreprenörsansvar skulle också, kan det hävdas, kunna innebära att en entreprenör inte betalar till underentreprenörer för när det är klarlagt att entreprenören inte drabbas av några krav från underentreprenörens anställda. En tänkbar följd skulle också kunna

vara att entreprenörer kräver att underentreprenörer ställer säkerhet för eventuella krav enligt entreprenörsansvaret.

En annan aspekt som skulle kunna lyftas fram som ett skäl emot införandet av ett entreprenörsansvar rör osäkerheten om från vilken entreprenad en lönefordran egentligen härrör. Det kan anföras att en bristande lönebetalningsförmåga hos en arbetsgivare inte sällan beror på att beställaren inte betalat entreprenadlikviden och att bristande betalning på en entreprenad skulle kunna medföra att ett entreprenörsansvar aktiveras inom en annan entreprenad där avtalsparterna fullgör sina åtaganden. Detta skulle kunna leda till slumpmässiga effekter av entreprenörsansvaret. Vidare skulle kunna göras gällande att en konkurssituation i en avtalskedja kan leda till försämrade lönebetalningsförmåga hos flera uppdragstagare.

Det skulle vidare kunna hävdas att ett entreprenörsansvar kan uppmuntra till illojala beteenden och till att vissa företag skapar upplägg som syftar till att företaget ska undgå att betala ut lön till de anställda och att lönen i stället ska betalas av en entreprenör högre upp i kedjan.

Det kan inte uteslutas att ett entreprenörsansvar kan innebära flera av de risker som berörts ovan. Det kan heller inte uteslutas att de risker som företagen kan uppleva leder till att de vidtar åtgärder för riskkompensation, vilket skulle kunna leda till ökade priser. Det torde dock kunna antas att entreprenörer redan i dag utför vissa kontroller av sina underentreprenörer, även om de kan vara av delvis annat slag än som kan bli följden med ett entreprenörsansvar.

På sikt torde också företag inom berörda branscher utarbeta rutiner och system för bl.a. kontroll av underentreprenörer och för hantering av övriga frågor kopplade till ett entreprenörsansvar. Detta kan antas få till följd att kostnaderna och den eventuella osäkerhet som ett entreprenörsansvar skulle kunna medföra minskar med tiden. Ett entreprenörsansvar kan antas leda till bättre ordning inom berörda branscher, vilket gynnar både arbetstagare och seriösa företag.

Det skulle kunna göras gällande att mindre företag kan vara mer sårbara för den typ av effekter som beskrivits ovan jämfört med större företag. Som något berörts i det föregående kan det heller inte uteslutas att nystartade företag, som ofta är mindre företag, i berörda branscher kan vara mer sårbara än etablerade företag vid

införandet av ett entreprenörsansvar. Det är viktigt att beakta den omständigheten vid den närmare utformningen av reglerna.

I branscher där entreprenadkedjor förekommer gäller ofta standardavtal i vilka affärsriskerna balanseras mellan parterna. När det gäller exempelvis byggnads-, anläggnings- och installationsarbeten används sådana standardavtal i den absolut övervägande delen av alla entreprenadupphandlingar på den svenska byggmarknaden. Det skulle kunna göras gällande att de oförutsebara affärsrisker ett entreprenörsansvar skulle kunna medföra riskerar att rubba standardavtalens uppbyggnad, i fråga om t.ex. finansiering, betalningstidpunkter, säkerheter och ansvarsfördelning.

Det får antas att införandet av ett entreprenörsansvar kan innebära att aktörerna i berörda branscher får anledning att se över och eventuellt anpassa de standardavtal som finns i branschen och att detta kan vara en komplicerad process. Det förhållandet bör dock inte i sig utgöra något hinder mot att införa ett entreprenörsansvar.

Det kan göras gällande att ett entreprenörsansvar framstår som en främmande företeelse på svensk arbetsmarknad och den grundläggande civilrättsliga principen att endast den part som har förpliktelser enligt ett avtal är skyldig att infria desamma. Det kan i det sammanhanget konstateras att utgångspunkten för en arbetstagers rätt att få lön för sitt arbete är anställningsavtalet med arbetsgivaren. Det är enligt anställningsavtalet arbetsgivaren som är skyldig att utge ersättning för det arbete som arbetstagaren har utfört för arbetsgivarens räkning.

Det finns dock i svensk rätt exempel på regler som innebär att någon annan än arbetsgivaren svarar för intjänad lön. Enligt 6 b § lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) blir vid en verksamhetsövergång förvärvaren som huvudregel ansvarig bl.a. för arbetstagers lönefordringar på samma sätt som överlåtaren var det. För förpliktelser som hänför sig till tiden före övergången ansvarar förvärvare och överlåtare solidariskt i förhållande till arbetstagaren.

Det kan nämnas att det även finns andra EU-rättsliga instrument som innehåller bestämmelser som liknar tillämpningsdirektivets bestämmelser om entreprenörsansvar. En reglering om uppdragsgivares ansvar i entreprenadsituationer finns redan i svensk rätt, nämligen i lagen (2013:644) om rätt till lön och annan ersättning för arbete utfört av en utlänning som inte har rätt att vistas i

Sverige, en reglering som bygger på det s.k. sanktionsdirektivet (Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/52/EG av den 18 juni 2009 om minimistandarder för sanktioner och åtgärder mot arbetsgivare för tredjelandsmedborgare som vistas olagligt).

Ett entreprenörsansvar kan mot den ovanstående bakgrunden inte anses vara systemfrämmande på ett sätt som innebär att ett sådant inte kan eller bör införas i svensk rätt. Det kan också erinras om att det, som berörts ovan, av tillämpningsdirektivet följer en skyldighet för medlemsstaterna att införa ett entreprenörsansvar eller vidta andra lämpliga åtgärder inom vissa branscher.

Slutligen kan erinras om att parterna i byggbranschen har träffat kollektivavtal om ansvar i entreprenadsituationer. Det huvudsakliga innehållet i den kollektivavtalslösningen har berörts tidigare i detta avsnitt. Det skulle kunna anföras att det mot den bakgrunden inte finns något behov av ett lagreglerat entreprenörsansvar i byggbranschen och att ett sådant ansvar därför innebär ett omotiverat ingrepp i partsmodellen. Ett lagstiftningsinitiativ om entreprenörsansvar skulle också kunna hävdas innebära att parternas intresse av att hålla fast vid den befintliga överenskommelsen blir mindre och kunna innebära att befintliga avtal riskerar att brytas upp.

Förekomsten av ett kollektivavtal som rör ansvar i entreprenadsituationer bör dock inte i sig utgöra något avgörande skäl mot att införa ett entreprenörsansvar i lag. Det är dock, som redan konstaterats i det föregående, viktigt att förhålla sig till befintliga och framtida kollektivavtalslösningar vid utformningen av ett lagreglerat entreprenörsansvar. Frågan om ett entreprenörsansvar bör göras semidispositivt behandlas i avsnitt 3.16.

Sammanfattande bedömning

Det finns krav enligt EU-rätten på att ett entreprenörsansvar ska införas när det gäller sådan verksamhet som anges i bilagan till utstationeringsdirektivet. Den möjlighet som tillämpningsdirektivet ger att i stället vidta andra lämpliga åtgärder bör inte användas. Befintliga bestämmelser i svensk lagstiftning bedöms inte vara tillräckliga för att säkerställa utstationerade arbetstagares rättigheter på ett sätt som uppfyller kraven i tillämpningsdirektivet.

Ett entreprenörsansvar bedöms generellt kunna ha positiva effekter. Det ger en arbetstagare ett utökat skydd för att få ut sin lön då arbetstagaren kan vända sig mot entreprenörer högre upp i en entreprenadkedja med sitt krav. Vidare kan ett entreprenörsansvar förväntas ha preventiva effekter och medföra en självsanering inom berörda branscher, vilket bidrar till en sund marknad med konkurrens på lika villkor. Detta ökar förutsättningarna för en hållbar tillväxt och bidrar till att motverka att seriösa företag konkurreras ut av oseriösa företag.

De positiva effekterna av ett entreprenörsansvar får anses vara relevanta även utanför utstationeringssituationer. En fördel med ett entreprenörsansvar som omfattar alla arbetstagare som arbetar i de branscher som berörs av ansvaret är att man därigenom undviker gränsdragningsproblem när det gäller huruvida ansvaret är tillämpligt i en viss given situation. Om entreprenörsansvaret gäller både utstationerade och inhemska arbetstagare aktualiseras inte heller frågan om en viss utformning av ansvaret kan innebära en diskriminering enligt EU-rätten.

Fördelarna med att införa ett entreprenörsansvar bedöms överväga nackdelarna. Ett entreprenörsansvar, som innebär att en entreprenör kan hållas ansvarig för lön till en arbetstagare hos en underentreprenör, bör därför införas.

Det entreprenörsansvar som införs ska givetvis vara förenligt med EU-rätten. Vid den närmare utformningen av bestämmelserna om entreprenörsansvar bör detta särskilt beaktas. En sammanhållen EU-rättslig prövning görs i avsnitt 3.20.

3.2 Några utgångspunkter för ansvarets uppbyggnad

Ett entreprenörsansvar innebär att entreprenörer som i sin tur anlitar underentreprenörer för att fullgöra hela eller delar av ett entreprenadavtal ytterst svarar för att anställda hos sådana underentreprenörer betalas lön för det arbete de utför inom ramen för entreprenaden. Det rör sig alltså om ett ansvar för en entreprenör att fullgöra hela eller delar av en underentreprenörs förpliktelse att betala lön till sina anställda. Något direkt avtalsförhållande mellan den ansvarige entreprenören och arbetstagaren finns inte.

Syftet med ett entreprenörsansvar är ytterst att skydda arbetstagare som utför arbete i entreprenadkedjor och främja en konkurrens på lika villkor inom den bransch där ansvaret gäller. För att effektivt kunna uppnå det syftet bör en reglering om ett entreprenörsansvar innebära både ett verkligt skydd för arbetstagaren i det enskilda fallet och ha en preventiv effekt mot att det bildas långa entreprenadkedjor utan att det finns effektivitets- och kvalitetsrelaterade skäl för det. Finns skäl att anlita en underentreprenör för att utföra en del av entreprenaden ska ansvaret utgöra ett incitament för att välja en sådan underentreprenör med omsorg. En viktig funktion med ett entreprenörsansvar är att det ska ha en preventiv effekt mot att det i entreprenadkedjor anlitas underentreprenörer som inte sköter sina åligganden mot arbetstagarna.

Den grundläggande konstruktionen av ett ansvar för arbetstagares lön i entreprenadkedjor kan utformas på olika sätt. Det kan gälla uteslutande i förhållande till arbetstagare som är anställda hos en underentreprenör som uppdragsgivaren har ett direkt avtalsförhållande med, dvs. i ett led, eller i flera led över arbetsgivaren i entreprenadkedjan. Ansvaret kan vidare antingen göras primärt eller subsidiärt. Med ett subsidiärt ansvar avses att det ställs vissa krav på aktivitet från arbetstagarens sida i syfte att få ersättning från arbetsgivaren innan det är möjligt att vända sig till någon entreprenör högre upp i kedjan med sina krav. Ansvaret kan vidare göras strikt eller utformas så att det under vissa förutsättningar är möjligt för en uppdragsgivare högre upp i entreprenadkedjan att undgå ansvar.

Dessa grundläggande komponenter i ett entreprenörsansvar samverkar i viss utsträckning med varandra. Exempelvis förstärks effekterna av ett strikt ansvar om det också är primärt, dvs. utan krav på att arbetstagaren först måste uttömma andra möjligheter som står till buds för få ut lönen från sin arbetsgivare innan han eller hon vänder sig till en entreprenör högre upp i kedjan. Det ändamålsenliga i ett i andra avseenden mer långtgående ansvar påverkas i sin tur av huruvida ansvaret endast kan göras gällande mot arbetsgivarens uppdragsgivare eller även mot andra entreprenörer högre upp i kedjan.

Beroende på vilka grundläggande komponenter i ett entreprenörsansvar som väljs behöver andra överväganden göras. Vid ett

solidariskt ansvar i flera led finns det olika tänkbara lösningar när det gäller hur ansvaret ska fördelas och vad som ska gälla när någon av entreprenörerna fullgjort ansvaret. Om i stället ett ansvar i ett led väljs bör olika tänkbara modeller för att motverka beteenden och upplägg som innebär att ansvaret kringgås övervägas. Det är viktigt att entreprenörsansvaret utformas så att möjligheten minimeras för aktörerna att anpassa konstruktionen av en entreprenadkedja efter regelsystemet i syfte att undgå ansvar.

Ett entreprenörsansvar i svensk rätt bör som utgångspunkt utformas så att det i så hög utsträckning som möjligt kan tillämpas på samma sätt i utstationeringssituationer och i situationer där svensk rätt fullt ut är tillämplig på anställningsförhållandet. Det innebär att utgångspunkten för den grundläggande konstruktionen av ett entreprenörsansvar i svensk rätt bör vara att regleringen ligger inom ramen för det entreprenörsansvar som regleras i tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet.

En utgångspunkt vid utformningen av ett entreprenörsansvar bör vara att regleringen inte ska påverka redan ingångna och framtida kollektivavtal som tillgodoser skyddet för arbetstagare i entreprenadkedjor och, när det gäller utstationeringssituationer, är förenliga med tillämpningsdirektivet.

3.3 Ett ansvar inom bygg- och anläggningsverksamhet

Förslag: Entreprenörsansvaret ska gälla inom bygg- och anläggningsverksamhet där byggnader eller anläggningar uppförs, sätts i stand, underhålls, byggs om eller rivs.

Artikel 12.2 i tillämpningsdirektivet hänvisar, som redogjorts för i avsnitt 3.1, till sådan verksamhet som avses i bilagan till utstationeringsdirektivet. Bilagan omfattar enligt dess ordalydelse byggverksamhet som avser uppförande, istandsättande, underhåll, ombyggnad eller rivning av byggnader, se vidare nedan. I artikel 12.4 ges medlemsstaterna en möjlighet att, i enlighet med unionsrätten, införa entreprenörsansvar även inom andra sektorer.

En fråga som inledningsvis behöver beröras är mot den bakgrunden vad som innefattas i begreppet byggverksamhet enligt

bilagan till utstationeringsdirektivet. Därefter finns skäl att ta ställning till om även annan verksamhet med stöd av tillämpningsdirektivets artikel 12.4 bör omfattas av ansvaret.

Begreppet ”byggverksamhet” i bilagan till utstationeringsdirektivet är inte alldeles enkelt att tolka, exempelvis när det gäller hur det förhåller sig till svenska begrepp som byggnad, anläggning och byggnadsverk.

Begreppet ”byggverksamhet” i bestämmelserna om personalliggare i byggbranschen, som trädde i kraft den 1 januari 2016, omfattar näringsverksamhet som avser om-, till- och nybyggnadsarbeten, reparations- och underhållsarbeten, rivning av ”byggnadsverk” samt annan näringsverksamhet som bedrivs som stöd för sådan verksamhet och som inte omfattas av en skyldighet att föra personalliggare i viss annan verksamhet (39 kap. 2 § skatteförfarandelagen).

Begreppet ”byggnadsverk” i 1 kap. 4 § plan- och bygglagen (2010:900) avser såväl byggnader som andra anläggningar. Byggnader definieras i den lagen som ”en varaktig konstruktion som består av tak eller av tak och väggar och som är varaktigt placerad på mark eller helt eller delvis under mark eller är varaktigt placerad på en viss plats i vatten samt är avsedd att vara konstruerad så att människor kan uppehålla sig i den”.

Enligt den engelska språkversionen av bilagan till utstationeringsdirektivet omfattas ”building work” och viss verksamhet som rör ”buildings”. Den engelska versionen synes ligga nära den svenska. Den tyska versionen anger att fråga ska vara om ”Bauarbeiten” och viss verksamhet rörande ”Bauwerken”. Det tyska begreppet ”Bauwerk” synes ligga närmare det svenska begreppet ”byggnadsverk”, vilket som nämnts enligt plan och bygglagen omfattar både byggnader och andra anläggningar.

Det kan noteras att kommissionen i den svenska översättningen av sin motivering till förslaget om ett tillämpningsdirektiv anger att förslaget rör bestämmelser om ansvar i entreprenadsituationer i ”bygg- och anläggningssektorn” (Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om genomförande av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster COM[2012]131 final).

Det är alltså inte uteslutet att anläggningsverksamhet kan ingå i begreppet ”byggverksamhet” och därmed omfattas av artikel 12.2 i

tillämpningsdirektivet. Även om det inte skulle förhålla sig på det sättet får anläggningsbranschen anses vara av sådan karaktär att ett entreprenörsansvar bedöms kunna vara effektivt för att skydda utstationerade arbetstagare på ett motsvarande sätt som inom byggbranschen. Ett entreprenörsansvar för såväl utstationerade som inhemska arbetstagare bör därför rimligen omfatta även anläggningsverksamhet, dvs. arbete rörande t.ex. broar, vägar och tunnlar.

I den mån arbete inom ramen för anläggningsverksamhet skulle ligga utanför bilagan till utstationeringsdirektivet – och därmed även falla utanför tillämpningsområdet för artikel 12.2 i tillämpningsdirektivet – är det som nämnts tidigare enligt artikel 12.4 i tillämpningsdirektivet tillåtet med en utvidgning av ansvaret till andra sektorer än byggverksamhet, under förutsättning att en sådan utvidgning står i överensstämmelse med unionsrätten.

Det kan även konstateras att det redan enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.1 generellt är tillåtet för medlemsstaterna att införa ett entreprenörsansvar för utstationerade arbetstagares lön inom alla sektorer på arbetsmarknaden, så länge detta står i överensstämmelse med unionsrätten och sker på proportionerlig och icke-diskriminerande grund.

Även om anläggningsverksamhet inte skulle omfattas av bilagan till utstationeringsdirektivet får det, utifrån att behovet av ett entreprenörsansvar bedöms kunna vara lika stort inom anläggningsbranschen som inom byggbranschen, anses vara proportionerligt och motiverat att i utstationeringssituationer införa ett entreprenörsansvar som även gäller arbetstagares lön i anläggnings-entreprenader.

Om ett entreprenörsansvar i bygg- och anläggningsbranschen föreslås omfatta även andra än utstationerade arbetstagares lön aktualiseras inte frågan om en tillämpning av ansvaret i utstationeringssituationer kan innebära en diskriminering av utländska företag.

Det bedöms sammanfattningsvis alltså vara EU-rättsligt tillåtet och lämpligt att i svensk rätt införa ett entreprenörsansvar som gäller både bygg- och anläggningsverksamhet och som tillämpas i både utstationeringssituationer och i inhemska situationer.

När det gäller vilka verksamheter som närmare faller inom ramen för begreppet bygg- och anläggningsverksamhet bör det

sällan uppstå några tveksamheter. I lagtexten bör när det gäller entreprenörsansvaret anknytas till den definition av begreppet byggverksamhet som görs i bilagan till utstationeringsdirektivet, med förtydligandet att entreprenörsansvaret också gäller anläggningsverksamhet. Entreprenörsansvaret bör därför anges gälla inom bygg- och anläggningsverksamhet där byggnader eller anläggningar uppförs, sätts i stånd, underhålls, byggs om eller rivs.

Också när det mer i detalj gäller vilka arbeten som bör omfattas kan hänvisas till den exemplifierande uppräkningslista som görs i bilagan till utstationeringsdirektivet. Där nämns följande typer av arbeten:

1. Schaktning
2. Markarbeten
3. Byggnadsarbete
4. Montering och nedmontering av prefabricerade delar
5. Ombyggnad eller inredning
6. Ändringar
7. Renovering
8. Reparationer
9. Nedmontering
10. Rivning
11. Löpande underhåll
12. Underhåll i form av måleri- och rengöringsarbeten
13. Sanering

Det bör därutöver lämnas till rättstillämpningen att utifrån denna exemplifierande uppräkningslista och andra relevanta omständigheter bedöma huruvida reglerna om entreprenörsansvar i en viss situation kommer att vara tillämpliga.

Det kan inte uteslutas att det i ett annat sammanhang kommer att finnas skäl att överväga att utöka ett entreprenörsansvar till flera branscher. Det är dock lämpligt att i ett inledande skede införa ett entreprenörsansvar endast när det gäller bygg- och anläggningsverksamhet.

3.4 Definitioner och aktörer

Förslag: I lagen ska med följande begrepp avses:

huvudentreprenör: den som enligt avtal med den ursprungliga beställaren av entreprenaden ansvarar för att det arbete som omfattas av avtalet blir utfört, såvida inte huvudentreprenören själv är att anse som uppdragsgivare,

huvudentreprenadavtal: det avtal huvudentreprenören har med den ursprungliga beställaren,

uppdragsgivare: den som har anlitat arbetsgivaren som underentreprenör i entreprenaden, där den arbetstagare vars lön ansvaret gäller är anställd, för utförande av arbete som omfattas av huvudentreprenadavtalet, och

entreprenaden: det arbete som omfattas av huvudentreprenadavtalet.

I samband med en bygg- eller anläggningsentreprenad kan det finnas många olika aktörer. Aktörerna kan vara både fysiska och juridiska personer och de kan ha olika uppgifter. Byggherre enligt 1 kap. 4 § plan- och bygglagen är den som för egen räkning utför eller låter utföra projekterings-, byggnads-, rivnings- eller markarbeten. I många fall är den som är byggherre samtidigt beställare av entreprenaden, dvs. den som ger en entreprenör ett uppdrag och åtar sig att betala för uppdraget. Utöver byggherrar och andra beställare kan det också inom ramen för en entreprenad finnas s.k. byggläsningsföretag vars uppgifter utförs av arkitekter och byggkonsulter, som konstruktörer, byggläsnare och byggsamordnare.

Under den ursprungliga beställaren av en entreprenad finns den entreprenör som enligt avtal med beställaren ansvarar för att det arbete som omfattas av avtalet blir utfört. I fall där den entreprenören i sin tur anlitar en entreprenör för att fullgöra hela eller delar av avtalet med beställaren bildas en entreprenadkedja i egentlig mening. Den entreprenör som har avtalet med beställaren benämns då i regel huvudentreprenör. Det begreppet bör användas i lagen och då alltså ha ovan nämnd innebörd.

Det avtal som i enlighet med beskrivningen ovan gäller mellan beställaren och huvudentreprenören bör i lagen benämnas huvudentreprenadavtal. Det arbete som omfattas av huvudentreprenadavtalet bör benämnas entreprenaden.

Det finns inget som hindrar att det under en beställare finns flera huvudentreprenörer som enligt respektive huvudentreprenadavtal ansvarar för olika delar av exempelvis ett byggprojekt. Det kan alltså finnas flera entreprenadkedjor inom ramen för ett och samma bygg- eller anläggningsprojekt.

Den eller de entreprenörer som finns längre ned i kedjan och som i sin tur anlitas för att utföra arbete som omfattas av huvudentreprenadavtalet mellan den ursprungliga beställaren och huvudentreprenören benämns i regel underentreprenörer. Först när den arbetsgivare som underlåtit att betala lön till sin arbetstagare är en sådan underentreprenör, och arbetstagaren alltså utfört arbete i en entreprenadkedja, är det rimligt att frågan om ett entreprenörsansvar aktualiseras. Det kan i det sammahanget erinras om att de åtgärder som ska vidtas enligt artikel 12.2 i tillämpningsdirektivet ska gälla ”vid kedjor av underentreprenörer” och den som ansvarar kallas ”entreprenör”.

Som en följd av det ovanstående bör inte den ursprungliga beställaren av entreprenaden omfattas av entreprenörsansvaret. Detta bör gälla oavsett om beställaren är en näringsidkare, privatperson, ekonomisk förening, statlig myndighet, kommun eller landsting. Den aktör högst upp i en bygg- eller anläggningsentreprenad som kan omfattas av entreprenörsansvaret bör alltså vara huvudentreprenören i den entreprenad som den arbetsgivare som underlåter att betala lön är anlita för att utföra en del av.

Ett entreprenörsansvar bör endast gälla för näringsidkare. Det är dock svårt att tänka sig situationer där en uppdragsgivare i en entreprenadkedja som inte själv också är beställare av entreprenaden inte är en sådan näringsidkare. Privatpersoner och exempelvis ekonomiska föreningar lär i detta sammanhang uteslutande kunna figurera som beställare av en entreprenad, exempelvis när något arbete ska utföras på en privat fastighet eller på uppdrag av exempelvis en bostadsrättsförening. Eftersom sådana beställare av entreprenaden inte föreslås omfattas av entreprenörsansvaret bör det inte finnas behov av att uttryckligen i lagtext ange att ansvaret endast gäller näringsidkare.

Som kommer att framgå i det följande föreslås ett entreprenörsansvar som kan gälla såväl entreprenadens huvudentreprenör som den underentreprenör som anlitat arbetsgivaren i entreprenaden. Sådan underentreprenör bör i lagen benämnas uppdragsgivare. I den situationen att den arbetstagare som är berättigad till ersättning enligt entreprenörsansvaret är anställd av en underentreprenör som är direkt anlitad av huvudentreprenören bör den senare i den föreslagna lagens mening betraktas som uppdragsgivare och inte som huvudentreprenör.

Endast den som är arbetstagare bör omfattas av det skydd som ett entreprenörsansvar innebär. Det skulle visserligen kunna övervägas att låta ett entreprenörsansvar omfatta även egenföretagare och i så fall avse utebliven ersättning för ett utfört uppdrag enligt avtalet med uppdragsgivaren i entreprenaden. I detta skede bör dock ett entreprenörsansvar endast avse lön som en arbetstagare inte fått från en arbetsgivare som anlitas som underentreprenör i entreprenaden. Det ska i det sammanhanget erinras om att entreprenörsansvaret enligt artikel 12 i tillämpningsdirektivet endast gäller i förhållande till arbetstagare.

3.5 En ny lag om entreprenörsansvar och dess tillämpning vid utstationering

Förslag: En lag om entreprenörsansvar ska införas. Lagen ska gälla även vid utstationering.

En ny lag om entreprenörsansvar bör införas

Utgångspunkten för den reglering som föreslås i förevarande promemoria är att ett entreprenörsansvar ska gälla såväl i utstationeringssituationer som i andra situationer. Det förefaller därför inte lämpligt att reglera entreprenörsansvaret i exempelvis utstationeringslagen. Det finns i dag i Sverige inte heller någon annan befintlig lagstiftning där frågan naturligen kan regleras. Regleringen av ett entreprenörsansvar bör därför ske genom införandet av en ny lag.

Lagens tillämpning i utstationeringssituationer

I avsnitt 3.1 har översiktligt redogjorts för när en utstationering enligt utstationeringslagen är för handen och vad som avses med en utstationerad arbetstagare. Det finns ingen motsvarande definition av begreppet utstationerande arbetsgivare, men av lagens och utstationeringsdirektivets kriterier i övrigt följer att en utstationerande arbetsgivare är ett tjänsteföretag som är etablerat i ett annat land än Sverige och som är arbetsgivare i förhållande till en arbetstagare som är utstationerad i landet.

Tillämpningsdirektivets artikel 12 handlar om ett ansvar för utstationerade arbetstagares lön i entreprenadkedjor, dvs. om situationer där en utstationerande arbetsgivare inte betalar lön till arbetstagaren. Ett sådant entreprenörsansvar som regleras i tillämpningsdirektivet bör i regel för svenskt vidkommande träffa en entreprenör i Sverige som anlitat den utstationerande arbetsgivaren som underentreprenör.

En lag om ett entreprenörsansvar i Sverige bör tillämpas i alla situationer där den arbetstagare som inte fått lön av sin arbetsgivare är en utstationerad arbetstagare och lönen avser arbete under utstationeringen i Sverige. Det torde, åtminstone såvitt avser sådan verksamhet som omfattas av bilagan till utstationeringsdirektivet, vara nödvändigt för att uppfylla tillämpningsdirektivets krav, se ovan avsnitt 3.3.

Det är tänkbart att den uppdragsgivare som anlitat den utstationerande arbetsgivaren som underentreprenör i sin tur är ett utstationerande företag. Som översiktligt berörts i avsnitt 3.1 kan det röra sig om en utstationering bl.a. när ett företag som är verksamt, men inte nödvändigtvis etablerat, i Sverige avtalar om en tjänst med ett i utlandet etablerat tjänsteföretag. Det bör innebära att det i entreprenadkedjor kan finnas flera utstationerande arbetsgivare som dessutom kan vara uppdragsgivare och underentreprenör i förhållande till varandra.

Det bör säkerställas att regler om ett entreprenörsansvar enligt svensk rätt är tillämpliga även i sådana situationer. Det bör ske genom en bestämmelse i utstationeringslagen som anger att den nya svenska lagen om entreprenörsansvar ska gälla vid utstationering.

Det framstår som överflödigt att, som föreslogs i promemorian Entreprenörsansvar och svenska kollektivavtalsvillkor vid utstationering (Ds 2016:6), särskilt ange att en sådan bestämmelse ska gälla oavsett vilket lands lag som annars skulle gälla.

3.6 Ett ansvar för den uppdragsgivare som anlitat underentreprenören

Förslag: Om en arbetsgivare som är eller har varit anlitat som underentreprenör för att genomföra ett entreprenadavtal inte betalar lön till en arbetstagare ska uppdragsgivaren kunna ansvara för att lönen betalas ut.

Artikel 12 i tillämpningsdirektivet utgår från att ett entreprenörsansvar ska gälla i förhållande till den uppdragsgivare som anlitat arbetsgivaren som underentreprenör. Ett ansvar i ett led över arbetsgivaren i entreprenadkedjan kan därför sägas vara direktivets grundmodell. Denna grundmodell gäller såväl det frivilliga ansvaret i artikel 12.1 som det ansvar som det – såvida inte någon annan lämplig åtgärd vidtas enligt direktivets artikel 12.6 – är obligatoriskt för medlemsstaterna att införa i vissa branscher enligt artikel 12.2.

För att i utstationeringssituationer införa ett ansvar där fler entreprenörer än den som anlitat arbetsgivaren som underentreprenör ansvarar för lönen, dvs. ett ansvar i flera led, krävs ett åberopande av artikel 12.4 i tillämpningsdirektivet. Enligt den bestämmelsen får medlemsstaterna införa striktare bestämmelser än de som föreskrivs i bl.a. artikel 12.2 i fråga om ansvarets omfattning. En förutsättning för det är att en reglering som innebär ett sådant mer långtgående ansvar är icke-diskriminerande och proportionell.

Följande för- och nackdelar kan lyftas fram när det gäller ett ansvar i ett respektive flera led.

En fördel med ett ansvar i flera led är att det innebär ett starkt skydd för den enskilde arbetstagaren genom att han eller hon kan välja att vända sig mot den entreprenör högre upp i kedjan där det bedöms finnas bäst förutsättningar att få betalt. Det faktum att flera entreprenörer ansvarar för att lönen betalas ut ger också i sig bättre möjligheter för arbetstagaren att nå framgång med sina krav.

I själva verket kan skyddet för den enskilde arbetstagaren med ett ansvar i flera led sägas bli starkare ju fler entreprenörer som finns över arbetsgivaren i entreprenadkedjan. Särskilt denna skyddsaspekt talar för att ett entreprenörsansvar i svensk rätt bör gälla i samtliga led över arbetsgivaren i entreprenadkedjan.

Ett entreprenörsansvar i flera led innebär också att möjligheten att kringgå ansvaret genom att exempelvis tomma bolag placeras mellan entreprenörerna i en kedja undanröjs. En sådan möjlighet till kringgående av ansvaret kan hävdas utgöra en betydande nackdel med ett ansvar i endast ett led över arbetsgivaren.

Det finns också argument som talar för ett entreprenörsansvar i ett led, dvs. ett ansvar som träffar den uppdragsgivare som anlitar den underentreprenör som inte betalar lön till någon eller några av sina arbetstagare.

Det är en naturlig utgångspunkt, som alltså också ligger i linje med tillämpningsdirektivets reglering, att det är den uppdragsgivare som faktiskt anlitar en viss entreprenör som ansvarar för att den entreprenören sköter sig, bl.a. när det gäller skyldigheten att betala ut lön till arbetstagarna för deras arbete i entreprenaden. Det är den uppdragsgivaren som har bäst möjlighet att kontrollera underentreprenören innan avtalet ingås och som direkt förfogar över beslutet att – utifrån en sådan kontroll eller tidigare erfarenheter av underentreprenören – ingå avtalet eller i stället välja en annan underentreprenör.

En entreprenör högre upp i kedjan har i regel inte samma möjlighet att kontrollera den arbetsgivare som sedermera visar sig brista i skyldigheten att betala lön till arbetstagarna och förfogar inte direkt över vilka entreprenörer som anlitas längre ned i kedjan. En möjlighet att över huvud taget påverka vilka entreprenörer som finns längre ned i kedjan torde förutsätta någon form av avtal mellan de aktuella entreprenörerna. Det kan hävdas att en avtalskonstruktion som innebär att varje entreprenör högre upp i kedjan ytterst ska godkänna att entreprenörer längre ned i kedjan anlitas riskerar att bli resurskrävande och praktiskt svårhanterad.

En reglering av ett ansvar i ett led är enklare att tillämpa och innebär en bättre förutsebarhet för både arbetstagarna och entreprenörerna i entreprenadkedjan. Ett ansvar i flera led väcker särskilt frågor om hur ansvaret ska fördelas mellan entreprenörerna över

arbetsgivaren i kedjan efter att arbetstagaren har fått betalt enligt entreprenörsansvaret från en av entreprenörerna.

Ett ansvar i flera led ställer också högre krav på en mekanism som säkerställer att varje arbetstagare som utför arbete inom ramen för en bygg- eller anläggningsentreprenad faktiskt känner till hur hela entreprenadkedjan ser ut. Ett ansvar i ett led innebär större förutsebarhet och en enklare tillämpning i praktiken även i det avseendet, genom att ansvaret aktualiseras i förhållande till den egna arbetsgivarens uppdragsgivare.

Om ansvaret omfattar den entreprenör som har anlitat den arbetsgivare som visar sig inte betala lön till arbetstagarna bör det finnas ett starkt incitament att i varje led noga överväga om ett visst arbete över huvud taget bör läggas ut på en underentreprenör. Till skillnad mot ett ansvar i flera led kommer den uppdragsgivare som anlitat arbetsgivaren som underentreprenör att ensam ansvara för hela den lön som arbetsgivaren av någon anledning inte betalat ut. Ett entreprenörsansvar i ett led kan därför förväntas få en tydlig preventiv effekt mot att entreprenadkedjorna inom bygg- och anläggningsbranschen blir längre än vad som kan anses vara befogat utifrån att entreprenaden ska bedrivas så effektivt som möjligt.

Ett ansvar i ett led bör, eftersom den aktör som anlitar underentreprenören själv får stå för ansvaret, också innebära att eventuella underentreprenörer väljs med omsorg utifrån hur de kan förväntas fullgöra bl.a. sina skyldigheter i förhållande till sina arbetstagare.

Ett ansvar i ett led får också som utgångspunkt anses ge den enskilde arbetstagaren ett rimligt skydd i situationer där hans eller hennes arbetsgivare av någon anledning inte betalar lön för det arbete som utförts inom ramen för en bygg- eller anläggningsentreprenad.

Sammanfattningsvis talar övervägande skäl för att ett entreprenörsansvar i svensk rätt som utgångspunkt ska omfatta den uppdragsgivare som anlitat arbetstagarens arbetsgivare som underentreprenör, dvs. tyngdpunkten i ansvaret bör gälla i ett led.

Som kommer att utvecklas i följande avsnitt bör dock ett skydd för arbetstagaren övervägas för det fall entreprenadkedjan konstrueras på ett sätt som innebär att ansvaret kringgås eller arbetstagaren av någon annan anledning inte får betalt enligt entreprenörsansvaret av uppdragsgivaren.

3.7 Huvudentreprenörens ansvar

Förslag: Om arbetsgivarens uppdragsgivare inom en viss tid efter att ha underrättats om lönefordran inte betalar ut beloppet som omfattas av entreprenörsansvaret ska även huvudentreprenören i entreprenaden kunna ansvara för att lönen betalas ut.

Huvudentreprenören ska även kunna ansvara för att lönen betalas ut om arbetsgivarens uppdragsgivare inte kan nås för underrättelse, trots att arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i har begärt information av huvudentreprenören om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter avseende uppdragsgivaren.

I fall där uppdragsgivaren underrättats men inte har betalat inom viss tid ska huvudentreprenören underrättas om fordran inom sex månader från det att uppdragsgivaren underrättades. Om detta inte sker ska huvudentreprenören inte kunna hållas ansvarig för betalning av den lönefordran.

Risken för kringgåenden av ett ansvar i ett led

En nackdel med ett entreprenörsansvar där bara entreprenören över arbetsgivaren i entreprenadkedjan ansvarar är risken för kringgåenden. Det kan hävdas att det skulle vara relativt enkelt att exempelvis placera ett bolag utan tillgångar mellan en uppdragsgivare och en underentreprenör i entreprenadkedjan i syfte att i praktiken undvika entreprenörsansvaret.

Det kan också tänkas att den entreprenör som anlitat arbetstägarens arbetsgivare som underentreprenör – utan att det i och för sig rör sig om ett ”tomt” bolag – håller sig undan eller av någon annan anledning inte betalar enligt entreprenörsansvaret.

En reglering av ett entreprenörsansvar bör mot den bakgrunden innehålla en spärr mot beteenden som syftar till att kringgå ansvaret samt ett skydd för arbetstagaren vid utebliven betalning från den uppdragsgivare som anlitat arbetsgivaren.

En tänkbar lösning är att ge arbetstagaren en rätt att vända sig till någon annan entreprenör i entreprenadkedjan om arbetstagaren kan visa att uppdragsgivaren närmast arbetsgivaren i entreprenadkedjan har agerat på ett sätt som utgör ett kringgående. Ett krav på

arbetstagaren att styrka ett kringgående kan dock te sig svårtillämpligt och torde ofta kunna innebära att betalning enligt ansvaret drar ut på tiden eller helt uteblir. Dessutom kan bristande betalning från uppdragsgivarens sida bero på andra omständigheter än ett kringgående av ansvaret, exempelvis bristande betalningsförmåga. Arbetstagaren står i så fall likväl utan skydd enligt entreprenörsansvaret.

Arbetstagarens möjlighet att vända sig mot en uppdragsgivare högre upp i kedjan bör därför inte göras beroende av ett styrkt kringgående. Det bör i stället vara tillräckligt att betalning enligt ansvaret från den uppdragsgivare som anlitat arbetsgivaren som underentreprenör uteblir, oavsett vilket skälet till detta är.

Huvudentreprenören bör ha det yttersta ansvaret

Frågan är då mot vilken uppdragsgivare högre upp i entreprenadkedjan ett krav enligt entreprenörsansvaret ska kunna riktas när varken arbetsgivaren själv eller arbetsgivarens uppdragsgivare betalar ut lönen.

En ordning där arbetstagaren ”stegvis” vänder sig mot entreprenörer högre upp i kedjan tills någon betalar lönen är tänkbar men framstår som svårtillämpligt och svårförutsebar för både entreprenörerna och arbetstagaren. En sådan ordning innebär i praktiken ett ansvar i samtliga led i kedjan, som dock aktualiseras först när en underentreprenör längre ned i kedjan inte betalar enligt ansvaret. Det innebär ett ansvar som avviker påtagligt från tillämpningsdirektivets grundmodell med ett ansvar i ett led.

Mer ändamålsenligt som skydd för arbetstagaren vid kringgåendeförsök eller andra situationer där arbetsgivarens uppdragsgivare inte betalar enligt entreprenörsansvaret ter sig en ordning där huvudentreprenören ytterst ansvarar för att lönen betalas ut. Det är huvudentreprenören som i förhållande till den ursprungliga beställaren har åtagit sig att fullgöra det huvudentreprenadavtal som de olika övriga aktörerna i entreprenadkedjan är anlidade för att utföra en del av. Det är huvudentreprenören som exempelvis genom avtal kan påverka hur hela entreprenadkedjan konstrueras när det gäller förutsättningarna för en underentreprenör att i sin tur anlita underentreprenörer.

Det framstår därför som rimligt att huvudentreprenören ytterst ansvarar för att arbetstagare som arbetar för en underentreprenörs räkning för att fullgöra huvudentreprenadavtalet får ut lön för arbetet. En ordning där huvudentreprenören ytterst kan komma att stå för underentreprenörers skyldighet att betala lön utgör dessutom ytterligare ett incitament för ordning och reda i entreprenadkedjorna samt emot att dessa kedjor blir omotiverat långa.

Det får också antas att det normalt är hos huvudentreprenören bäst förutsättningar finns för att ersättning motsvarande den lön som omfattas av entreprenörsansvaret kan betalas ut. En ordning där i sista hand huvudentreprenören ansvarar för arbetstagares lön för arbete i entreprenaden innebär därför ett starkt skydd för den enskilde arbetstagaren.

Situationer där huvudentreprenörens ansvar bör aktualiseras

Huvudentreprenörens ansvar bör aktualiseras i situationer där arbetstagaren av någon anledning inte har fått ersättning i enlighet med uppdragsgivarens entreprenörsansvar.

En sådan situation bör vara att betalningsansvar, på sätt som kommer att beskrivas i avsnitt 3.8, har inträtt för uppdragsgivaren utan att betalning inom en viss tid därefter har skett. Det bör sakna betydelse av vilken anledning sådan betalning inte har ägt rum.

Den andra situationen där arbetstagaren bör kunna vända sig till huvudentreprenören med sin fordran är att uppdragsgivaren inte ens har kunnat nås för att avkrävas betalning enligt entreprenörsansvaret, exempelvis därför att entreprenören har upphört att existera eller det saknas uppgifter om hur denne kan kontaktas. När det gäller den situationen bör arbetstagaren kunna vända sig direkt mot huvudentreprenören med sin lönefordran.

Det bör inte ställas några krav på bevisning från arbetstagarens sida när det gäller den omständigheten att arbetsgivarens uppdragsgivare inte kunnat nås eller att försök har gjorts att underrätta uppdragsgivaren. Ett sådant krav skulle vara svårt att uppfylla och möjligen även vara tvistedrivande genom att huvudentreprenören mot ett krav på ersättning enligt entreprenörsansvaret skulle kunna invända att det inte gjorts tillräckligt långtgående försök att nå uppdragsgivaren.

Å andra sidan bör inte en ordning godtas där ansvaret omedelbart läggs på huvudentreprenören på grund av endast ett påstående från arbetstagaren om att han eller hon har försökt nå uppdragsgivaren utan att lyckas. En sådan ordning skulle riskera att i praktiken helt undanta uppdragsgivaren från ansvar och innebära mer av ett rent huvudentreprenörsansvar.

Risken för sådana konsekvenser framstår som relativt stor utifrån att det kan finnas fördelar för den enskilde arbetstagaren att omedelbart vända sig till huvudentreprenören eftersom bäst förutsättningar att faktiskt få betalt ofta finns där. Det kan alltså finnas incitament att undvika att behöva försöka få ersättning för den uteblivna lönen genom att först vända sig till arbetsgivarens uppdragsgivare.

Som närmare utvecklas i avsnitt 3.14 föreslås en skyldighet för huvudentreprenören i entreprenadkedjan att på begäran från arbetstagaren eller arbetstagarens arbetstagarorganisation senast inom fem arbetsdagar lämna information om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter rörande bl.a. den uppdragsgivare som anlitat arbetsgivaren som direkt underentreprenör. Möjligheten för en arbetstagare att direkt vända sig till huvudentreprenören med sina lönekrav kan lämpligen kopplas till huruvida sådan information från arbetstagarens sida först har begärts.

Först om huvudentreprenören underlåtit att lämna information avseende arbetsgivarens uppdragsgivare eller sådan information har lämnats men uppdragsgivaren ändå inte kunnat nås bör huvudentreprenörens ansvar kunna gälla utan att betalningsansvar för uppdragsgivaren först har inträtt.

En ordning enligt ovan bör kunna innebära att frågan om uppdragsgivaren är möjlig att nå eller inte kan redas ut innan ett entreprenörsansvar aktualiseras direkt mot huvudentreprenören. Huvudentreprenören ges också genom arbetstagarens eller arbetstagarorganisationens begäran om information en signal om att arbetstagaren kan komma att framställa krav utifrån entreprenörsansvaret och kan – genom att se till att uppdragsgivaren identifieras och är nåbar – undvika att så sker.

Som kommer att utvecklas i avsnitt 3.8 bör huvudentreprenörens betalningsansvar enligt entreprenörsansvaret i den situation som nu diskuterats inträda under samma förutsättningar som hade gällt i förhållande till uppdragsgivaren om denne kunnat nås.

En tidsfrist för arbetstagaren att agera mot huvudentreprenören

I det fallet att uppdragsgivaren underrättats men inte betalar i enlighet med entreprenörsansvaret bör krävas att arbetstagaren agerar relativt snabbt om han eller hon vill vända sig mot huvudentreprenören med sina krav. Det är inte rimligt att en huvudentreprenör exempelvis långt efter att en entreprenad har avslutats underrättas om att en arbetstagare har en lönefordran som vare sig arbetsgivaren eller uppdragsgivaren betalat.

Samtidigt bör arbetstagaren innan han eller hon ska behöva ta ställning till om ansvaret ska göras gällande mot huvudentreprenören ges rimlig tid att agera för att uppdragsgivaren ska betala. En sådan ordning ligger i linje med att tyngdpunkten i entreprenörsansvaret ska ligga på uppdragsgivaren. Det bör därför inte krävas att arbetstagaren alltför snart vänder sig mot huvudentreprenören med sitt krav.

En lämplig frist inom vilken huvudentreprenören ska underrättas – på det sätt som kommer att beskrivas i nästföljande avsnitt – i den nu aktuella situationen bör bestämmas till sex månader räknat från när uppdragsgivaren underrättades. Sker inte underrättelse inom den tidsfristen bör ansvaret för den lönefordran inte kunna göras gällande mot huvudentreprenören.

EU-rättslig bedömning

Att ansvaret ytterst kan göras gällande mot huvudentreprenören innebär att tillämpningsdirektivets grundmodell med ett ansvar endast i ett led i viss mån frångås. För att tillämpa ett entreprenörsansvar som är konstruerat på det sättet även i utstationerings-situationer krävs alltså enligt direktivets artikel 12.4 att regleringen uppfyller kraven på icke-diskriminering och proportionalitet.

Huvudentreprenörsansvaret bör på sätt som beskrivits i det föregående kunna inträda endast i fall där uppdragsgivaren inte fullgör sitt ansvar eller över huvud taget inte kan nås. Som kommer att utvecklas i nästföljande avsnitt bör huvudentreprenören innan betalningsansvar inträder ges viss tid att försöka förmå arbetsgivaren eller uppdragsgivaren att fullgöra sitt ansvar när det gäller att betala lönen. Som utvecklas i avsnitt 3.12 bör en huvudentreprenör ha en uttrycklig regressrätt i förhållande till bl.a. uppdragsgivaren i

fall där huvudentreprenören trots allt har betalat i enlighet med entreprenörsansvaret.

Tyngdpunkten i entreprenörsansvaret ligger alltså med den beskrivna konstruktionen på uppdragsgivaren, dvs. i ledet över arbetsgivaren i entreprenadkedjan på det sätt som anges i artikel 12.1 och 12.2 i tillämpningsdirektivet. Den avvikelse från tillämpningsdirektivets grundmodell som en ordning där ytterst huvudentreprenören ansvarar får alltså anses vara relativt begränsad.

Det skulle kunna göras gällande att det är svårare att kontrollera ett utländskt företag jämfört med ett svenskt och att en huvudentreprenör därför på grund av risken för att behöva betala en underentreprenörs löneskulder skulle ha incitament att undvika utländska företag i entreprenadkedjorna. Genom den beskrivna konstruktionen av ansvaret, där tyngdpunkten ligger på entreprenören över arbetsgivaren i kedjan, bör dock risken för att entreprenörsansvaret i sig får den effekten inte vara särskilt stor.

Artikel 12 i tillämpningsdirektivet syftar till att utstationerade arbetstagare i praktiken ska få ut den lön som de enligt utstationeringsdirektivet minst ska tillförsäkras när de utför arbete inom ramen för tjänsteutövning över gränserna inom EU. Ett ansvar i ett led innebär – i enlighet med vad som anförts ovan – en viss risk för att ansvaret kringgås, exempelvis genom att ett bolag utan tillgångar placeras mellan entreprenörerna i entreprenadkedjan. Ett entreprenörsansvar i ett led kan alltså innebära att arbetstagare i entreprenadkedjan i enskilda fall inte skyddas på det sätt ansvaret syftar till att åstadkomma. Någon slags spärr mot kringgåenden bör därför övervägas för att entreprenörsansvaret ska få bättre effekt och arbetstagaren på ett bättre sätt ska tillförsäkras lön för sitt arbete i en bygg- eller anläggningsentreprenad.

Ett entreprenörsansvar där ytterst huvudentreprenören ansvarar utgör en lämplig sådan spärr mot kringgåenden och stärker arbetstagarens skydd. Ett yttersta ansvar för huvudentreprenören bör också ge en större preventiv effekt mot att oseriösa företag anlitas som underentreprenörer och bör främja ordning och reda i bygg- och anläggningsbranschen. En sådan preventiv effekt av ansvaret innebär också ett bättre skydd för såväl inhemska som utstationerade arbetstagare som arbetar i dessa branscher.

En reglering där ytterst huvudentreprenören kan ansvara för att lön enligt entreprenörsansvaret betalas ut utgör en mindre avvi-

kelse från tillämpningsdirektivets grundmodell jämfört med ett ansvar som gäller för samtliga entreprenörer över arbetsgivaren i entreprenadkedjan.

Av de skäl som redogjorts för tidigare i detta avsnitt är det inte en lämplig ordning att göra huvudentreprenörens ansvar beroende av att ett faktiskt kringgående av uppdragsgivarens ansvar har konstaterats.

En reglering där ytterst huvudentreprenören ansvarar enligt entreprenörsansvaret får, av skäl som redogjorts för ovan, anses inte gå längre än vad som är nödvändigt för att uppnå syftet med den, nämligen att motverka kringgåenden av entreprenörsansvaret och säkra och stärka arbetstagarens skydd. Kravet på proportionalitet för att frånga direktivets grundmodell med ett ansvar i ett led enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.4 bör därmed vara uppfyllt.

Eftersom regleringen är tänkt att tillämpas på motsvarande sätt även när det gäller inhemska förhållanden aktualiseras inte frågan om den kan anses vara diskriminerande i förhållande till utstationerande företag.

En sammanhållen bedömning av förslagets förenlighet med EU-rätten redogörs för i avsnitt 3.20.

3.8 Ett primärt ansvar med fördröjning

Förslag: Betalningsansvar enligt entreprenörsansvaret ska inträda sju arbetsdagar efter det att den som ansvaret avser har fått en skriftlig underrättelse om fordran från arbetstagaren eller från en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i.

I fall där uppdragsgivaren har underrättats om fordran ska huvudentreprenören kunna bli ansvarig för att lönen betalas ut till arbetstagaren om uppdragsgivaren inte betalar enligt entreprenörsansvaret inom fjorton arbetsdagar från det att uppdragsgivaren underrättats om fordran.

Allmänna utgångspunkter

Om ett entreprenörsansvar är primärt kan arbetstagaren som första åtgärd när betalning av en förfallen lönefordran från arbetsgivaren uteblir välja att vända sig mot den entreprenör högre upp i kedjan som omfattas av ansvaret. Den entreprenören är då skyldig att betala enligt ansvaret utan att något formellt krav ställs på att arbetstagaren först gjort försök att få ut sin till betalning förfallna lön på annat sätt, exempelvis genom att först försöka förmå arbetsgivaren att betala ut lönen.

Med ett subsidiärt entreprenörsansvar avses att ansvaret aktualiseras först efter att andra åtgärder vidtagits i syfte att arbetsgivaren ska betala ut den lön som sedan tidigare förfallit till betalning. Det kan exempelvis krävas att arbetstagaren i princip ska ha uttömt alla andra till buds stående rättsliga och administrativa förfaranden i syfte att få ersättning motsvarande den uteblivna lönen innan någon annan ansvarar för att så sker. Det är i och för sig också möjligt att i en lagstiftning om ett subsidiärt entreprenörsansvar ange mindre långtgående krav på arbetstagaren, som att han eller hon åtminstone måste ha gjort vissa försök att få ut lönen av arbetsgivaren.

Det är en grundläggande princip inom svensk arbetsrätt att det är arbetsgivaren som är skyldig att betala lön för arbete som arbetstagaren utför för arbetsgivarens räkning. Ett entreprenörsansvar innebär ett avsteg från den principen. Det talar för att ett entreprenörsansvar bör vara i åtminstone i någon mening subsidiärt. Även om ansvaret görs primärt är det rimligt att det uppställs någon form av krav på aktivitet från arbetstagarens sida – eller åtminstone något ytterligare moment än enbart att lönefordran har förfallit till betalning – innan någon annan än arbetsgivaren ska ansvara för att lönen betalas ut.

Ett sådant krav eller tillkommande rekvisit bör emellertid inte få den verkan att arbetstagaren i praktiken får svårt att göra ansvaret gällande. Detta gäller särskilt i utstationeringssituationer, eftersom utstationerade arbetstagare normalt endast vistas en begränsad tid i Sverige och får antas ha liten kännedom om det svenska rättssystemet, bl.a. när det gäller de materiella och formella förutsättningarna för att driva processer om betalningsansvar i svensk domstol.

Bör det krävas att arbetstagaren först framställt krav mot arbetsgivaren?

En inledande fråga som behöver tas ställning till är om det bör uppställas krav på aktivitet från arbetstagarens sida i förhållande till arbetsgivaren innan entreprenörsansvaret ska kunna aktualiseras. Särskilt uppstår frågan om det formellt bör krävas att arbetstagaren först vänder sig till arbetsgivaren med sina krav innan han eller hon med stöd av entreprenörsansvaret ska kunna vända sig mot arbetsgivarens uppdragsgivare i stället.

Det får förutsättas att en arbetstagare som anser sig ha en lönefordran som förfallit till betalning i första hand åtminstone påtalar detta för arbetsgivaren. Ett sådant agerande bör i fall där den bristande betalningen beror på exempelvis ett förbiseende eller något administrativt hinder normalt vara den snabbaste och enklaste vägen att faktiskt få betalt i enlighet med sin lönefordran. Ett entreprenörsansvar torde alltså i regel aktualiseras först i fall där arbetsgivaren inte kan nås eller inte kan eller vägrar att göra utbetalningen.

Det kan tänkas att det omedelbart när en lönefordran förfaller till betalning står mer eller mindre klart att arbetsgivaren inte går att nå. Särskilt i sådana fall bör arbetstagaren kunna välja att vända sig mot arbetsgivarens uppdragsgivare direkt utan att behöva visa att krav framställts mot eller resultatlösa försök gjorts att nå arbetsgivaren.

Det kan också vara svårt för en arbetstagare att styrka att vissa åtgärder har vidtagits i förhållande till arbetsgivaren. Ett sådant krav riskerar därför att vara tvistedrivande och kan innebära att rätten att få ersättning genom entreprenörsansvaret fördröjs eller helt uteblir.

Någon formell skyldighet att arbetstagaren innan en hantering enligt entreprenörsansvaret påbörjas ska vända sig till arbetsgivaren med sina krav bör mot ovanstående bakgrund inte uppställas.

Uppdragsgivaren bör ges möjlighet att agera mot arbetsgivaren

Det är rimligt att den som entreprenörsansvaret aktualiseras mot ges en möjlighet att verka för att arbetsgivaren själv fullgör sina skyldigheter mot arbetstagaren innan arbetstagaren har rätt att få

ut lönen från uppdragsgivaren eller huvudentreprenören. En skyldighet för den uppdragsgivare som anlitat arbetsgivaren att betala lön i enlighet med ansvaret kan därför lämpligen villkoras med att arbetstagaren först har underrättat uppdragsgivaren om att han eller hon anser sig ha en fordran på lön som omfattas av entreprenörsansvaret. Först en viss tid därefter bör betalningsansvar inträda för uppdragsgivaren.

En sådan ordning, som kan sägas utgöra ett primärt entreprenörsansvar med fördröjning, ger uppdragsgivaren en möjlighet att utöva påtryckning på underentreprenören och vidta åtgärder för att undvika att betalningsskyldighet enligt entreprenörsansvaret över huvud taget inträder. Detta bör kunna vara ett särskilt effektivt sätt att se till att lönen betalas ut av arbetsgivaren själv i fall där det i avtalet mellan parterna regleras hur en underlåtenhet från underentreprenörens sida att betala lön till sina anställda ska hanteras och vilka konsekvenser det kan få.

Längden på den tidsperiod som ska gälla innan betalningsansvar enligt entreprenörsansvaret inträder efter en underrättelse bör bestämmas utifrån dels arbetstagarens intresse av att utbetalning motsvarande lönekravet sker relativt snabbt, dels vikten av att den uppdragsgivare som kravet riktas mot ges en praktisk möjlighet att verka för att arbetsgivaren själv betalar ut lönen.

Eftersom det är den uppdragsgivare som anlitat arbetsgivaren som underentreprenör som träffas av ansvaret bör inte särskilt lång tid krävas för att upprätta kontakt i ärendet och reda ut om de lönekrav uppdragsgivaren har fått underrättelse om är korrekta och kan anses omfattas av entreprenörsansvaret. Är så fallet bör relativt omgående kunna redas ut om den bristande betalningen berott på exempelvis ett förbiseende eller något tekniskt hinder mot utbetalning i enlighet med lönekravet.

Avser arbetsgivaren att frivilligt vidta rättelse och betala ut lönen själv bör även detta kunna ske relativt snart. Beror den utblivna betalningen på bristande betalningsförmåga hos arbetsgivaren bör också i det fallet snabbt stå klart huruvida lön alls kommer att betalas ut och när det i så fall kan komma att ske.

Beror den bristande betalningen i enlighet med ett korrekt lönekrav på något mer oegentligt beteende från arbetsgivarens sida eller arbetsgivaren inte ens går att nå bör inte heller i sådana fall krävas någon längre tid innan det står klart huruvida uppdragsgiva-

rens ansvar kommer att behöva fullgöras i stället för att lönen betalas ut av arbetsgivaren själv.

En rimlig tidsperiod innan betalningsskyldighet inträder efter att uppdragsgivaren har underrättats är mot denna bakgrund sju arbetsdagar.

Är arbetstagaren medlem i en arbetstagarorganisation bör en sådan organisation redan med stöd av lagen ges förutsättningar att för arbetstagarens räkning hantera frågan om rätt till betalning enligt entreprenörsansvaret utan att en särskild fullmakt behöver utfärdas. En sådan underrättelse som krävs för att göra entreprenörsansvaret gällande bör därför enligt lagen med rättslig verkan kunna ske antingen av arbetstagaren själv eller av hans eller hennes arbetstagarorganisation.

Den närmare innebörden av kravet på underrättelse och om vad en sådan underrättelse bör innehålla redogörs för i avsnitt 3.10.

Huvudentreprenörens ansvar om uppdragsgivaren inte betalar

Som konstaterats i avsnitt 3.7 bör även huvudentreprenören kunna ansvara om uppdragsgivaren av någon anledning inte betalar ut lönen. I det följande behandlas vad som bör gälla i den situationen att uppdragsgivaren har underrättats av arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation men ändå inte fullgör sitt entreprenörsansvar.

Det kan göras gällande att huvudentreprenörens betalningsansvar i en sådan situation bör inträda så snart det står klart att någon betalning enligt ansvaret från arbetsgivarens uppdragsgivare inte kommer att ske. Med ett sådant synsätt skulle alltså huvudentreprenören, efter att betalningsansvar för uppdragsgivaren inträtt utan att betalning skett, omedelbart ansvara enligt entreprenörsansvaret och arbetstagaren skulle kunna vända sig till huvudentreprenören för att få ersättning enligt ansvaret.

En ordning där ansvaret vid samma tidpunkt som uppdragsgivarens betalningsskyldighet inträder omedelbart kan göras gällande mot huvudentreprenören ligger inte i linje med att det är hos arbetsgivarens uppdragsgivare ansvaret främst bör placeras. Kan en uppdragsgivare räkna med att arbetstagaren, om betalning inte sker omedelbart, kommer att vända sig till huvudentreprenören saknas i

princip helt incitament att fullgöra ansvaret från uppdragsgivarens sida.

En förutsättning för att huvudentreprenören ska kunna bli ansvarig enligt entreprenörsansvaret i den nu aktuella situationen bör mot den bakgrunden vara att uppdragsgivarens betalningsansvar avseende den lönefordran som omfattas av entreprenörsansvaret har inträtt och varit gällande under en period utan att betalning har ägt rum.

Dessutom bör det, för att undvika att uppdragsgivarens ansvar i praktiken blir för svagt, även när det gäller huvudentreprenörens betalningsansvar krävas att arbetstagaren eller hans eller hennes arbetstagarorganisation underrättar huvudentreprenören för att betalningsansvaret rörande lönefordran ska inträda i förhållande till denne. Betalningsansvaret för huvudentreprenören bör inte inträda per automatik. Arbetstagaren bör alltså kunna välja om ansvaret ska lyftas upp till huvudentreprenören eller om det även fortsättningsvis endast ska göras försök att kräva uppdragsgivaren på betalning enligt ansvaret, exempelvis genom till buds stående rättsliga medel. Något formellt krav på att så ska ske innan ansvaret kan göras gällande mot huvudentreprenören bör emellertid inte uppställas.

En lämplig tidsperiod innan huvudentreprenörens betalningsansvar kan inträda genom en underrättelse från arbetstagaren eller en arbetstagarorganisations sida bör vara fjorton arbetsdagar räknat från att uppdragsgivaren underrättats av arbetstagaren eller hans eller hennes arbetstagarorganisation.

Även huvudentreprenören bör efter en underrättelse ha en viss tid på sig att förmå arbetsgivaren eller uppdragsgivaren att betala lönefordran eller reda ut eventuella missförstånd, på motsvarande sätt som föreslås gälla för uppdragsgivaren i förhållande till arbetsgivaren. Även huvudentreprenörens betalningsansvar bör inträda först sju arbetsdagar efter att denne har fått underrättelsen. Även när det gäller huvudentreprenörens ansvar kan man alltså tala om ett entreprenörsansvar med fördröjning när det gäller tidpunkten för när betalningsskyldighet inträder.

Huvudentreprenörens ansvar när uppdragsgivaren inte kan nås

Som berörts tidigare är en särskild situation som behöver hanteras den att arbetsgivarens uppdragsgivare inte kan nås för underrättelse. Det kan exempelvis bero på rena skenförfaranden där syftet från början varit att kringgå ansvaret eller situationer där uppdragsgivaren gjort sig oanträffbar eller har upphört att existera. I sådana fall finns det hinder mot att underrätta uppdragsgivaren på det sätt som annars enligt förslagen i denna promemoria ska krävas för att ett betalningsansvar ska inträda.

Det får – av de skäl som utvecklats i avsnitt 3.7 – anses rimligt att entreprenörsansvaret i en sådan situation ska gälla direkt i förhållande till huvudentreprenören. Som närmare utvecklats i nämnda avsnitt bör huvudentreprenörens ansvar i denna situation förutsätta att från arbetstagaren eller dennes arbetstagarorganisation av huvudentreprenören har begärt liformation om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter rörande uppdragsgivaren. Först om sådan information inte lämnas eller uppdragsgivaren ändå inte kan nås för en underrättelse bör betalningsansvar kunna inträda för huvudentreprenören.

Huvudentreprenörens ansvar i nu aktuella situationer bör på samma sätt som när det gäller uppdragsgivarens ansvar förutsätta att arbetstagaren eller dennes arbetstagarorganisation skriftligen underrättar huvudentreprenören. Även när det gäller huvudentreprenörens ansvar när uppdragsgivaren inte kan nås för en underrättelse bör betalningsansvar inträda först efter viss fördröjning. Då ges huvudentreprenören, som i den situationen riskerar att få betala enligt entreprenörsansvaret, en möjlighet att verka för att arbetsgivaren själv betalar ut lönen innan betalningsskyldighet enligt ansvaret inträder.

Det kan vidare tänkas att huvudentreprenören lyckas nå uppdragsgivaren och förmår denne att betala. Eftersom arbetstagaren i den situationen fått ersättning motsvarande sitt krav bör inte någon betalningsskyldighet för huvudentreprenören inträda, se vidare avsnitt 3.11.

Även i den nu aktuella situationen bör betalningsansvar enligt entreprenörsansvaret inträda sju arbetsdagar efter att underrättelse har ägt rum. Frågan om vad en sådan underrättelse till huvudentreprenören bör innehålla berörs närmare i avsnitt 3.10.

3.9 Ett strikt ansvar

Förslag: Entreprenörsansvaret ska vara strikt och det ska alltså inte vara möjligt för uppdragsgivaren eller huvudentreprenören att undgå ansvaret genom att åberopa att rimliga kontrollåtgärder eller motsvarande har vidtagits i samband med att arbetsgivaren anlätades som underentreprenör.

Tillämpningsdirektivets reglering

I tillämpningsdirektivets artikel 12.5 ges medlemsstaterna en möjlighet att införa bestämmelser om att en entreprenör inte ska hållas ansvarig för en utstationerad arbetstagares lön om entreprenören uppfyllt skyldigheten enligt nationell rätt att vidta rimliga kontrollåtgärder. I skäl 37 i tillämpningsdirektivet anges att innebörden av en sådan bestämmelse kan vara att en entreprenör under vissa omständigheter inte bör bli ansvarig eller att ansvaret begränsas om entreprenören vidtagit rimliga kontrollåtgärder.

Åtgärderna får enligt samma skäl bl.a. innefatta att entreprenören vidtagit åtgärder för att dokumentera fullgörandet av administrativa krav och kontrollåtgärder, så att det effektivt kan övervakas att gällande bestämmelser om utstationering av arbetstagare följs.

Även om det inte framgår av ordalydelsen i artikel 12.5 får det antas att det för ansvarsfrihet krävs att sådana rimliga kontrollåtgärder inte har lett till något för den kontrollerade underentreprenören negativt resultat (jfr prop. 2012/13:125 s. 110 f.).

I tillämpningsdirektivet används formuleringen ”skyldigheten att vidta rimliga kontrollåtgärder enligt nationell rätt” och på engelska ”due diligence obligations as defined by national law”. Enligt tillämpningsdirektivets ordalydelse får ansvarsfrihet föreskrivas i alla de fall då rimliga kontrollåtgärder vidtagits.

Innebörden av begreppet rimliga kontrollåtgärder är inte alldeles klar och lämnas i tillämpningsdirektivet också uttryckligen öppen för nationell tolkning. Enligt direktivets skäl 37 bör begreppet rimliga kontrollåtgärder definieras i enlighet med nationell rätt utifrån de särskilda omständigheterna i den berörda medlemsstaten.

Syftet med möjligheten till ansvarsfrihet får dock anses vara klart, nämligen att en entreprenör som iakttagit försiktighet genom

att inom rimliga gränser ha utfört kontroller och gjort efterforskningar om den underentreprenör som anlitas inte därefter ska riskera att behöva betala lön till underentreprenörens anställda.

Det får, bl.a. utifrån tillämpningsdirektivets ordalydelse, stå klart att det inte finns någon skyldighet för medlemsstaterna att införa en möjlighet till ansvarsfrihet för entreprenörer som vidtagit rimliga kontrollåtgärder.

Entreprenörsansvaret bör vara strikt

En möjlighet till ansvarsfrihet under åberopande av rimliga kontrollåtgärder kan te sig rimlig utifrån att en uppdragsgivare som faktiskt varit noggrann och försiktig inför valet av en underentreprenör därmed har försökt att undvika att det i entreprenadkedjan finns entreprenörer som inte betalar lön till sina anställda. Under sådana förhållanden kan man uttrycka förståelse för tanken att uppdragsgivaren inte ska behöva ansvara för underentreprenörens löneskulder om denne trots allt av någon anledning inte betalar ut lönen själv. Ett krav på betalning i enlighet med ansvaret skulle kunna te sig som svårförutsebart för uppdragsgivaren.

En möjlighet att åberopa rimliga kontrollåtgärder som grund för ansvarsfrihet kan också innebära ett tydligt incitament för uppdragsgivare att faktiskt utföra kontroller inför anlitaandet av en underentreprenör.

Ett strikt ansvar kan dock innebära ett väl så starkt incitament att faktiskt vara noggrann med att inte anlita underentreprenörer som vid en kontroll framstår som tveksamma när det gäller möjligheten och viljan att betala lön till sina anställda. Ett strikt ansvar kan alltså precis som en möjlighet till ansvarsfrihet verka för att en uppdragsgivare iakttar försiktighet innan en underentreprenör som exempelvis anger ett onormalt lågt pris för arbetet anlitas. Ett strikt ansvar för uppdragsgivaren och ytterst huvudentreprenören kan också vara effektivt när det gäller att motverka onödigt långa entreprenadkedjor i bygg- och anläggningsbranschen.

Det finns ett antal nackdelar med en reglering som innefattar en möjlighet till ansvarsfrihet för uppdragsgivare som kan åberopa att rimliga kontrollåtgärder eller motsvarande har vidtagits.

Möjligheten i sig att åberopa rimliga kontrollåtgärder eller ansvarsfrihet på annan grund riskerar att bli tvistedrivande och innebära att det kan ta lång tid innan det står klart huruvida uppdragsgivaren är ansvarig för utbetalning av lönen eller inte. Om arbetstagararen möts av en mer eller mindre välgrundad invändning om att uppdragsgivaren har vidtagit rimliga kontrollåtgärder kan arbetstagararen i slutändan vara hänvisad till att få till stånd en prövning av saken i domstol, något som kan vara både tids- och resurskrävande.

Risken finns därför att en möjlighet till ansvarsfrihet gör det svårt för arbetstagararen att i praktiken göra sin rätt till lön enligt entreprenörsansvaret gällande. Det får antas vara fallet särskilt när det gäller utstationerade arbetstagarars möjlighet att åberopa ansvaret, eftersom det typiskt sett är svårare för personer med svagare anknytning till Sverige att driva processer om betalningsansvar i svensk domstol. Detta gäller särskilt i fall där arbetstagararen redan har hunnit lämna landet efter det att utstationeringen avslutats.

En möjlighet för uppdragsgivare att åberopa ansvarsfrihet kan i det enskilda fallet medföra att arbetstagararen helt saknar det skydd som entreprenörsansvaret annars syftar till att åstadkomma. Så är fallet om såväl uppdragsgivaren som finns över arbetsgivaren i entreprenadkedjan som huvudentreprenören båda har fog för sin invändning om att de agerat på ett sätt som innebär ansvarsfrihet.

En möjlighet att åberopa ansvarsfrihet kan vidare vara förenad med tillämpningssvårigheter. Det är svårt att ange vad som i ett enskilt fall ska anses innefattas i begreppet rimliga kontrollåtgärder. Även om frågan med tiden kan belysas genom rättstillämpningen är ett system med ansvarsfrihet som grundas på ett svårdefinierat och i viss mån flytande begrepp svårförutsebart, något som riskerar att drabba såväl den enskilde arbetstagararen som den uppdragsgivare som betalningskravet riktas mot.

Det finns alltså skäl som med viss styrka talar emot en möjlighet för en uppdragsgivare att freda sig från entreprenörsansvaret genom att åberopa att rimliga kontrollåtgärder eller motsvarande har vidtagits. Samtidigt får de skäl som anförts för en möjlighet till ansvarsfrihet anses väga mindre tungt när ansvaret – som föreslås i denna promemoria – endast kan göras gällande mot uppdragsgivaren närmast över arbetsgivaren i kedjan samt ytterst huvudentreprenören. Som nämnts tidigare är det entreprenören närmast över arbetsgivaren i entreprenadkedjan som direkt förfogat över beslutet

att anlita arbetsgivaren för att utföra arbete i entreprenaden. Huvudentreprenören har å sin sida haft bäst möjligheter att kontrollera och sätta upp villkoren för hur hela entreprenadkedjan konstrueras.

Även den tidsfrist som föreslås innan betalningsskyldighet inträder – och under vilken uppdragsgivaren har möjlighet att verka för att arbetsgivaren själv betalar ut lönen – får anses innebära att ett strikt ansvar framstår som mindre ingripande för den entreprenör som träffas av ansvaret jämfört med ett ansvar som gäller omedelbart när lönen förfaller till betalning.

Sammanfattningsvis bör ett entreprenörsansvar som i första hand gäller i ett led över arbetsgivaren i entreprenadkedjan och som aktualiseras först en viss tid efter att uppdragsgivaren har under rättats om lönefordran vara strikt och inte innehålla någon möjlighet att undgå ansvaret genom att åberopa att rimliga kontrollåtgärder eller motsvarande har vidtagits.

3.10 Underrättelsens form och innehåll

Förslag: En underrättelse till uppdragsgivaren eller huvudentreprenören ska vara skriftlig. Av underrättelsen ska framgå

1. den obetalda lönefordrans storlek,
2. respektive lönebelopps förfallodag,
3. det arbete och den tidsperiod som lönefordran avser,
4. när krav på betalning har framställts mot arbetsgivaren eller varför så inte har skett, och
5. arbetsgivarens namn och kontaktuppgifter, om uppgifterna är tillgängliga.

Av en underrättelse till huvudentreprenören ska dessutom framgå

1. om uppdragsgivaren underrättats om fordran,
2. om uppdragsgivaren betalat någon del av fordran inom fjorton arbetsdagar från underrättelsen,
3. varför uppdragsgivaren inte underrättats, om detta inte har skett, och
4. uppdragsgivarens namn och kontaktuppgifter, om uppgifterna är tillgängliga.

Krav på form och innehåll

För att en underrättelse ska ha den verkan att betalningsansvar enligt entreprenörsansvaret inträder för en uppdragsgivare eller huvudentreprenör bör vissa krav ställas upp både vad avser underrättelsens innehåll och form.

En underrättelse som innebär att en uppdragsgivare eller en huvudentreprenör blir betalningsansvarig för arbetstagarens lön bör vara skriftlig. På så sätt undviks onödiga tvister när det gäller exempelvis om ansvaret över huvud taget inträtt och när betalning i så fall senast ska äga rum. Till underrättelsetidpunkten bör också, vilket utvecklas i avsnitt 3.11, knytas frågor om hur gammal en lönefordran får vara för att omfattas av ansvaret och när senast en huvudentreprenör ska underrättas i fall där uppdragsgivaren inte betalar enligt sitt entreprenörsansvar. Även av den anledningen bör det krävas att underrättelsen är skriftlig för att undvika oklarheter och missförstånd.

När det gäller underrättelsens innehåll bör det ställas krav på att den innehåller uppgifter som innebär att uppdragsgivaren eller huvudentreprenören kan ta ställning till kravet och i samband med att kontakt tas med arbetstagarens arbetsgivare kan reda ut frågor kring kravet och varför betalning inte har ägt rum. Det bör därför krävas att det av underrättelsen framgår storleken på lönefordran och när beloppet eller beloppen förfallit till betalning. Det bör också krävas att det av underrättelsen framgår vilket arbete och vilken tidsperiod lönefordran avser.

Det bör därutöver krävas att en underrättelse till uppdragsgivaren ska innehålla uppgift om arbetsgivarens namn och kontaktuppgifter om sådana uppgifter är tillgängliga för arbetstagaren. Det får normalt förutsättas att så är fallet, men i vissa fall kan det tänkas att både namn och kontaktuppgifter saknas och att arbetstagaren inte på ett enkelt sätt kan få tag i informationen. I sådana fall bör inte den omständigheten att informationen saknas leda till att någon underrättelse inte ska anses ha ägt rum.

I avsnitt 3.7 föreslås att huvudentreprenören i entreprenaden ska kunna bli ansvarig för lönefordran i två olika situationer. Den första situationen rör det fallet att uppdragsgivaren underrättats men betalning inom en viss tidsperiod uteblir. Det bör krävas att den underrättelse som i det fallet ska ske mot huvudentreprenören

också innehåller uppgift om huruvida betalning från uppdragsgivaren skett inom fjortondagarsperioden efter att uppdragsgivaren underrättades. Eftersom uppdragsgivaren har underrättats har arbetstagaren i det fallet naturligen uppgift om namn och kontaktuppgifter avseende uppdragsgivaren och det bör därför krävas att underrättelsen till huvudentreprenören i dessa fall innehåller dessa uppgifter.

Den andra situationen där huvudentreprenören föreslås bli ansvarig enligt entreprenörsansvaret är när uppdragsgivaren över huvud taget inte kan nås för att underrättas om kravet. I den situationen bör krävas att underrättelsen till huvudentreprenören också innehåller uppgift om detta samt om varför uppdragsgivaren inte kunnat nås.

I avsnitt 3.14 föreslås att bl.a. huvudentreprenören på begäran från arbetstagaren eller dennes arbetstagarorganisation ska vara skyldig att lämna information om uppdragsgivaren och dennes kontaktuppgifter. Utebliven information kan innebära att huvudentreprenören blir ansvarig om uppdragsgivaren inte kunnat nås. Det bör av den anledningen, för att betalningsansvar ska inträda för huvudentreprenören i den situationen, krävas att underrättelsen ska innehålla uppgift om uppdragsgivarens namn och kontaktuppgifter endast i den mån uppgifterna ändå finns tillgängliga för arbetstagaren.

Innehåller underrättelsen inte sådan information som respektive underrättelse enligt ovan ska innehålla bör inte betalningsansvar enligt entreprenörsansvaret inträda. Det bör därvid inte ställas alltför höga krav på innehållet i underrättelsen. Huvudsaken bör vara att det av underrättelsen framgår den information som redogjorts för ovan.

Det framstår som naturligt att arbetstagaren i samband med att uppdragsgivaren eller huvudentreprenören underrättas bifogar de dokument som arbetstagaren har till stöd för kravet, såsom anställningsavtal, tidrapporter och liknande. Någon regel om att sådan information ska lämnas bör dock inte införas.

När ska underrättelse anses ha ägt rum?

Den avgörande tidpunkten för när en underrättelse ska anses ha ägt rum bör vara då entreprenören får underrättelsen. Innebörden bör vara densamma som enligt 5 § 2 preskriptionslagen (1981:130) gäller för att en gäldenär ska anses ha fått ett skriftligt krav från borgenären. Det bör alltså krävas att den skriftliga underrättelsen med det innehåll som redogjorts för i föregående avsnitt har kommit uppdragsgivaren eller huvudentreprenören till handa. Arbetstagaren bör alltså stå risken för att ett brev med en underrättelse inte når entreprenören. Det bör inte ställas något krav på att entreprenören efter att ha tagit emot brevet också rent faktiskt har tagit del av dess innehåll (se t.ex. rättsfallet NJA 2012 s. 172).

Ytterligare om underrättelsen till huvudentreprenören

Som förslagen i denna promemoria är utformade kan huvudentreprenören bli ansvarig enligt entreprenörsansvaret om uppdragsgivaren inte fullt ut betalat lönefordran fjorton arbetsdagar efter att uppdragsgivaren underrättades om fordran. Det innebär att ansvaret för huvudentreprenören i den situationen blir beroende av när en händelse ägt rum hos en annan aktör, nämligen underrättelsen om fordran till uppdragsgivaren.

Det nu sagda väcker frågan om en underrättelse till huvudentreprenören i det nu aktuella fallet också ska innehålla uppgift om vid vilken tidpunkt uppdragsgivaren underrättades om fordran av arbetstagaren eller dennes arbetstagarorganisation.

Normalt torde frågan om vid vilken tidpunkt uppdragsgivaren underrättades om en fordran enligt entreprenörsansvaret vara oproblematiske och utredd när det blir aktuellt för arbetstagaren att vända sig mot huvudentreprenören. Betalningsansvaret för uppdragsgivaren – och därmed arbetstagarens rätt till betalning enligt ansvaret – har i det läget inträtt sju arbetsdagar efter underrättelsen, vilket bör innebära att tidpunkten för underrättelse är klarlagd eller åtminstone inte motsagd från uppdragsgivarens sida. Eventuella meningsskiljaktigheter mellan arbetstagaren och uppdragsgivaren angående exakt datum för när betalningsskyldighet faktiskt inträtt kan självfallet förekomma, men denna situation skiljer sig inte åt från andra situationer där någon har framställt ett krav mot någon

annan med en viss frist angiven inom vilken betalning eller annan fullgörelse ska ske.

Eventuella problem i det nu aktuella avseendet kan dock möjligen uppstå i fall där huvudentreprenören gör en invändning mot ett betalningskrav med innebörd att underentreprenören inte alls har underrättats eller att det inte har passerat fjorton arbetsdagar sedan underentreprenören underrättades. I det läget kan det vara svårt för en arbetstagare eller arbetstagarorganisation att styrka att en sådan underrättelse har ägt rum och exakt när så har skett.

Om en huvudentreprenör agerar på det sätt som nu beskrivits torde dock arbetstagaren i allmänhet inte lida någon egentlig rättsförlust. Gör huvudentreprenören invändningen att en underrättelse av uppdragsgivaren över huvud taget inte har ägt rum bör normalt förutsättningarna vara uppfyllda för att ändå kunna göra ansvaret gällande mot huvudentreprenören utifrån att uppdragsgivaren inte kan nås. Gör huvudentreprenören invändningen att uppdragsgivaren underrättades senare än vad arbetstagaren gör gällande torde det ofta bara röra sig om någon eller några dagars skillnad när det gäller parternas uppfattning i frågan.

I båda dessa fall bör således en invändning från huvudentreprenören angående att underrättelse inte har ägt rum eller ägt rum vid en senare tidpunkt endast kunna leda till en viss tidsförlust för arbetstagaren. Mot bakgrund av att det ibland kan vara svårt för en arbetstagare att styrka en exakt tidpunkt vid vilken uppdragsgivaren har underrättats bör därför inte krävas att underrättelsen till huvudentreprenören ska innehålla uppgift om den tidpunkten.

Det finns dock självfallet inget hinder mot att underrättelsen innehåller uppgift om när enligt arbetstagarens mening en underrättelse i förhållande till uppdragsgivaren har skett. Det bör dock inte få den verkan att någon underrättelse av huvudentreprenören inte ska anses ha ägt rum om uppgiften saknas eller är felaktig.

3.11 Lön som bör omfattas av ansvaret

Förslag: Entreprenörsansvaret ska omfatta lön som har förfallit till betalning och som avser arbetstagarens arbete för arbetsgivarens räkning i entreprenaden.

Ansvaret ska inte omfatta lön som arbetstagaren har fått ersättning för på annat sätt.

En uppdragsgivares ansvar ska inte omfatta lön som har förfallit till betalning mer än tre månader före underrättelse till uppdragsgivaren.

En huvudentreprenörs ansvar, i fall där uppdragsgivaren har underrättats om fordran, ska inte heller omfatta lön som har förfallit till betalning mer än tre månader före underrättelse till uppdragsgivaren. I fall där uppdragsgivaren inte kunnat nås för underrättelse ska tremånadersperioden räknas från underrättelsen till huvudentreprenören.

Bedömning: EU-rätten kräver inte någon avvikande reglering för utstationeringssituationer.

Den faktiska lönefordran bör omfattas av ett inhemskt ansvar

En förutsättning för att entreprenörsansvaret ska aktualiseras bör vara att lönen har förfallit till betalning utan att arbetsgivaren själv fullt ut har betalat i enlighet med fordran. Innan dess har arbetstagaren ingen rätt att kräva betalning av lönen från arbetsgivaren och något annat bör självfallet inte gälla i förhållande till uppdragsgivaren.

När det gäller ett entreprenörsansvar som ska gälla för andra än utstationerade arbetstagares lön saknas det skäl att utgå från något annat än att det är den faktiska lönefordran som bör omfattas av ansvaret. Det är i ett inhemskt sammanhang inte lämpligt eller rättsligt sett nödvändigt att utgå från exempelvis en miniminivå på lön som kan anses gälla i branschen. Arbetstagarens skydd enligt entreprenörsansvaret uppfylls också bäst genom att det omfattar den faktiska lön som arbetsgivaren enligt anställningsavtalet är skyldig att betala för det arbete som arbetstagaren har utfört.

Det saknas i inhemska situationer också skäl att göra entreprenörsansvaret beroende av hur lönen är reglerad, exempelvis om

lönenivån följer av ett kollektivavtal eller uteslutande regleras i det enskilda anställningsavtalet. En sådan reglering skulle systematiskt avvika från vad som annars gäller på svensk arbetsmarknad, där skyddslagstiftning som utgångspunkt gäller för alla arbetstagare, eventuellt med en möjlighet att göra avvikelser från regleringen genom kollektivavtal.

För att omfattas av ansvaret bör det krävas att lönefordran härrör från arbetstagarens arbete för arbetsgivarens räkning i den aktuella entreprenaden. Lön för arbete som utförts innan eller efter arbetstagarens arbete inom ramen för huvudentreprenadavtalet eller som avser annat arbete för arbetsgivarens räkning under tiden entreprenaden pågått bör rimligen inte omfattas. För att en uppdragsgivare eller ytterst huvudentreprenören ska ansvara för arbetstagarens lön ska alltså fordran kunna kopplas till arbete som omfattats av huvudentreprenadavtalet. Detta bör komma till uttryck i lagtexten.

När en entreprenör verkar i flera olika entreprenadkedjor samtidigt kan svårigheter uppstå att avgöra till vilket entreprenadavtal en viss lönefordran eller del av lönefordran hänför sig. En arbetstagare kan för samma arbetsgivares räkning vara aktiv inom olika entreprenader parallellt under en löneperiod.

I många fall bör det stå klart till vilket huvudentreprenadavtal fordran hör. Om det uppstår svårigheter i det avseendet bör det ytterst vara arbetstagaren som har bevisbördan för att en lönefordran avser arbete i den entreprenad som arbetsgivaren enligt avtal med uppdragsgivaren har åtagit sig att utföra en del av.

Även i övrigt bör arbetstagaren ha bevisbördan för att förutsättningarna för en skyldighet att betala i enlighet med entreprenörsansvaret är uppfyllda, exempelvis att arbetstagaren har en lönefordran med visst belopp mot arbetsgivaren samt att den har förfallit till betalning.

Den uppdragsgivare eller huvudentreprenör mot vilken entreprenörsansvaret görs gällande bör kunna göra samma invändningar mot en lönefordran som arbetsgivaren själv kan göra (se vidare avsnitt 3.12).

Lön som arbetstagaren fått ersättning för på annat sätt bör inte omfattas

En arbetstagare bör givetvis inte kunna få ersättning enligt entreprenörsansvaret för lön som han eller hon redan har fått ersättning för på annat sätt. Om en arbetstagare exempelvis efter att en lönefordran har förfallit till betalning delvis har fått betalt från arbetsgivaren bör det krav på betalning som har framställts med stöd av entreprenörsansvaret minskas med det belopp som redan betalats ut. Detsamma bör, i fall där ett entreprenörsansvar gjorts gällande mot en huvudentreprenör efter att uppdragsgivaren inte kunnat nås, gälla om uppdragsgivaren efter underrättelsen till huvudentreprenören ändå betalar ut lön till arbetstagaren.

Eventuell ersättning som utbetalats till arbetstagaren enligt lönegarantin bör också avräknas från krav enligt entreprenörsansvaret. Angående entreprenörsansvarets förhållande till lönegarantisystemet hänvisas i övrigt till avsnitt 3.19.

Bör något annat gälla vid utstationering?

Vad som sagts i det föregående i detta avsnitt är i huvudsak relevant även när det gäller principerna för ett entreprenörsansvar i utstationeringssituationer. Frågan om vilken lön som ska omfattas av entreprenörsansvaret när det rör sig om utstationerade arbetstagare är dock mer svårbedömd, bl.a. utifrån den inramning tillämpningsdirektivet, utstationeringsdirektivet och det svenska genomförandet av dessa direktiv utgör.

Enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.1, till vilken artikel 12.2 hänvisar när det gäller det i princip obligatoriska ansvaret i vissa branscher, ska entreprenörsansvaret omfatta inestående nettolön motsvarande minimilön och/eller avgifter till gemensamma fonder eller arbetsmarknadsinstitutioner, förutsatt att dessa omfattas av artikel 3 i utstationeringsdirektivet. För svenskt vidkommande torde endast begreppet minimilön i artikel 12.1 tillämpningsdirektivet vara relevant och det bortses därför i det följande från vad som i artikeln sägs om gemensamma fonder eller arbetsmarknadsinstitutioner.

I Sverige finns, till skillnad mot flertalet andra EU- och EES-länder, vare sig någon lagreglering av lön eller ett system för att

allmängiltigförklara kollektivavtal, dvs. de metoder som kan sägas utgöra utstationeringsdirektivets grundmodell när det gäller den reglering i värdlandet som ska tillämpas även i förhållande till utstationerade arbetstagare. Det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet när det gäller bl.a. minimilön bygger i stället på att organisationerna på arbetstagsidan under vissa förutsättningar har rätt att ytterst med stöd av stridsåtgärder genomdriva krav på kollektivavtal med en arbetsgivare som utstationerar arbetstagare i landet.

De krav som framställs med stöd av stridsåtgärder mot utstationerande arbetsgivare får – såvitt avser lön – endast avse vad som motsvarar minimilönen i ett centralt kollektivavtal som tillämpas i hela Sverige på motsvarande arbetstagare i den aktuella branschen (5 a § utstationeringslagen). När det gäller utstationerade uthyrda arbetstagare är den lön som i förhållande till det utländska bemanningsföretaget får krävas med stöd av stridsåtgärder inte begränsad till miniminivå.

Den 1 juni 2017 trädde ett antal ändringar i utstationeringslagen i kraft. Ändringarna innebär något förenklat att svenska arbetstagarorganisationer har rätt att alltid vidta stridsåtgärder mot utstationerande företag i syfte att träffa kollektivavtal som innehåller bl.a. en reglering av minimilön för de utstationerade arbetstagarna.

Samtidigt infördes en ny bestämmelse i utstationeringslagen som innebär att utstationerade arbetstagare vars arbetsgivare är bunden av ett kollektivavtal med en svensk arbetstagarorganisation har rätt att själva åberopa villkoren i avtalet utan att vara medlemmar i den kollektivavtalsslutande organisationen (s.k. utanförstående arbetstagare). Detta gäller för den tid utstationeringen pågår eller förväntas pågå och såvitt avser arbete som kollektivavtalet är tillämpligt på.

Rätten för arbetstagaren att åberopa villkoren i kollektivavtalet gäller den nivå som svenska arbetstagarorganisationer har rätt att genomdriva med stöd av stridsåtgärder mot den utstationerande arbetsgivaren. Även om arbetsgivaren väljer att frivilligt träffa ett kollektivavtal med högre nivåer är alltså den utstationerade arbetstagarens lagreglerade rätt att – utan att vara medlem i den kollektivavtalsslutande arbetstagarorganisationen – åberopa kollektivavtalets villkor begränsad till miniminivåer och villkor inom utstationeringsdirektivets hårda kärna. Rör det sig om inhyrda utstationerade

arbetstagare är rätten att åberopa lön enligt kollektivavtalet i stället begränsad till en sådan nivå som kan krävas med stöd av stridsåtgärder mot ett utstationerande bemanningsföretag (se 5 a § andra stycket utstationeringslagen).

En utstationerad arbetstagare i Sverige har alltså i förhållande till sin arbetsgivare enligt svenska regler ofta endast rätt till en sådan minimilön som följer av ett rikstäckande branschavtal i Sverige och förutsatt att ett kollektivavtal med bl.a. bestämmelser om lön gäller mellan arbetstagarens arbetsgivare och en svensk arbetstagarorganisation. Genom de ändringar i utstationeringslagen som trädde i kraft den 1 juni 2017 ges svenska arbetstagarorganisationer långtgående möjligheter att med stöd av stridsåtgärder se till att utstationerande arbetsgivare omfattas av ett sådant kollektivavtal.

Mot ovanstående bakgrund kan det göras gällande att en begränsning av entreprenörsansvaret i utstationeringssituationer till att avse minimilön som regleras i ett kollektivavtal som arbetstagaren själv kan åberopa ligger i linje med tillämpningsdirektivets artikel 12.1, enligt vilken entreprenörsansvaret ska avse just sådan minimilön som värdlandet i enlighet med sitt genomförande av utstationeringsdirektivet ska tillförsäkra utstationerade arbetstagare.

Det kan vidare generellt ifrågasättas skäligheten i ett entreprenörsansvar som innebär ett längre gående ansvar för den uppdragsgivare som har anlitat arbetsgivaren som underentreprenör jämfört med vad arbetstagaren på rättslig väg kan genomdriva i förhållande till arbetsgivaren enligt de svenska regler som genomför utstationeringsdirektivet.

Ovanstående skäl kan tala för att entreprenörsansvaret i utstationeringssituationer bör gälla lön motsvarande sådana lönevillkor som får krävas med stöd av stridsåtgärder vid utstationering i ett kollektivavtal som arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation är bundna av och som reglerar villkoren för utstationerade arbetstagare.

Är det möjligt och lämpligt att tillämpa samma regler vid utstationering?

Som nämnts i avsnitt 3.2 är en utgångspunkt för de överväganden som görs i denna promemoria att samma regler i så hög utsträck-

ning som möjligt ska gälla för utstationerade arbetstagare som för andra arbetstagare. Det innebär att en konstruktion av entreprenörsansvaret som bedöms vara lämplig och ändamålsenlig i nationella situationer bör utformas på samma sätt när det gäller utstationeringssituationer om det bedöms vara lämpligt och det finns rättsligt utrymme för det.

Som utvecklats i det föregående finns det starka skäl för att ett entreprenörsansvar för andra än utstationerade arbetstagares lön inte ska vara begränsat till minimilön eller vara beroende av att det finns ett kollektivavtal som reglerar lönen mellan arbetstagaren och den arbetsgivare som lönefordran gäller mot.

Det kan när det gäller utstationeringssituationer i det sammanhanget också göras gällande att ett entreprenörsansvar som – på det sätt som redogjorts för i föregående avsnitt – förutsätter ett gällande kollektivavtal kan sända fel signaler och ge incitament för uppdragsgivare att anlita underentreprenörer som saknar kollektivavtal. På så sätt skulle regleringen åtminstone i teorin te sig som kontraproduktiv i förhållande till ett av syftena med ett entreprenörsansvar, dvs. att i entreprenader undvika aktörer som är ekonomiskt eller i andra avseenden tveksamma.

En reglering som gäller på samma sätt i utstationeringssituationer som i inhemska situationer har också den fördelen att det i det enskilda fallet inte behöver utredas om en arbetstagare som inte erhållit lön från sin arbetsgivare är att betrakta som utstationerad i utstationeringslagens mening.

Frågan är då om det finns rättsligt utrymme att – när det gäller den lön som bör omfattas av ett entreprenörsansvar – tillämpa samma reglering när det gäller utstationeringssituationer som i andra situationer.

Reglerna om entreprenörsansvar i tillämpningsdirektivet är kopplade till utstationeringsdirektivets artikel 5, enligt vilken medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder för att utstationerade arbetstagare eller deras företrädare ska kunna se till att de skyldigheter som följer av direktivet följs. Entreprenörsansvaret för utstationerade arbetstagares lön enligt tillämpningsdirektivet gäller av det skälet – som nämnts tidigare – uttryckligen sådan lön som medlemsstaterna är skyldiga att tillförsäkra arbetstagare under tiden de är utstationerade inom landets territorium, dvs. minimilön i den mening som avses i utstationeringsdirektivet.

Det bör, när det gäller bestämmelserna om entreprenörsansvar, finnas utrymme att tolka tillämpningsdirektivet på så sätt att det saknar betydelse på vilken grund den lön som gäller mellan arbetstagaren och arbetsgivaren och som lönefordran baseras på har fastställts. Entreprenörsansvaret syftar till att motverka missbruk och kringgåenden vid utstationering genom att uppdragsgivare högre upp entreprenadkedjan ansvarar för sådan lön en arbetstagare i förhållande till arbetsgivaren har rätt till för det arbete han eller hon har utfört för arbetsgivarens räkning. Reglerna om entreprenörsansvar syftar i sig inte till att säkerställa att arbetstagaren i förhållande till den utstationerande arbetsgivaren har rätt till en viss nivå på lönen, dvs. det som utstationeringsdirektivet och det svenska genomförandet av direktivet bl.a. syftar till.

Om artikel 12.1 i stället skulle anses gälla entreprenörers ansvar endast för sådan lön som fastställs på något av de sätt som anges i artikel 3 i utstationeringsdirektivet skulle det i Sverige i princip motsvara minimilönen enligt ett kollektivavtal som den utstationerande arbetsgivaren är bunden av.

Oavsett den närmare innebörden av entreprenörsansvaret i artikel 12.1 i tillämpningsdirektivet, till vilken artikel 12.2 alltså hänvisar, finns i artikel 12.4 i samma direktiv en möjlighet för medlemsstaterna att införa striktare bestämmelser när det gäller omfattningen av ansvaret. Ett entreprenörsansvar som omfattar en lönefordran utan att den lön som fordran baseras på regleras i ett kollektivavtal i Sverige bör under alla förhållanden kunna rymmas i ett sådant striktare ansvar. En sådan reglering innebär, såvitt gäller vilken lön som omfattas av entreprenörsansvaret, samma skydd för alla utstationerade arbetstagare inom bygg- och anläggningsbranschen och dessutom en likabehandling mellan utstationerade arbetstagare och andra arbetstagare inom samma bransch.

Även ett entreprenörsansvar som omfattar en faktisk lönefordran som överstiger miniminivå bör alltså kunna rymmas i ett sådant striktare ansvar som avses i artikel 12.4 i tillämpningsdirektivet.

Ett argument som kan anföras mot ett entreprenörsansvar som omfattar mer än minimilön i utstationeringssituationer är att det kan vara svårare för uppdragsgivare att förutse konsekvenserna av ett entreprenörsansvar jämfört med om entreprenörsansvaret utgår från miniminivåer i centrala branschavtal i Sverige. Den lön en faktisk fordran utgår från kan följa av exempelvis ett enskilt

anställningsavtal eller ett kollektivavtal i ett annat land och det kan vara relativt sett svårare för en svensk uppdragsgivare att veta vilken lön som tillämpas hos den utländska underentreprenören.

Det kan hävdas att denna relativt sett större osäkerhet kan innebära att det framstår som mindre attraktivt att anlita en underentreprenör som är etablerad i exempelvis ett annat EU- eller EES-land och att detta förhållande kan innebära att regleringen inte står i överensstämmelse med EUF-fördragets regler om friheten att tillhandahålla tjänster.

Konsekvenserna i det ovan berörda hänseendet bör dock inte överdrivas. Det är som sagts ovan arbetstagaren som har att styrka att en lönefordran som han eller hon kräver ersättning för med stöd av entreprenörsansvaret är korrekt och utgår från den lön som arbetsgivaren enligt anställningsavtalet är skyldig att betala. Storleken på den lönen torde i de allra flesta fall, precis som när det gäller arbetstagare hos svenska företag, kunna förutses utifrån exempelvis vilken typ av arbete underentreprenören ska utföra i entreprenaden. Viss ledning bör också kunna fås utifrån i vilket annat land underentreprenören är etablerad.

I den mån lönefordran utgår från en lönenivå som överstiger miniminivån i Sverige bör nivån i förhållande till vad som gäller i Sverige sällan framstå som överraskande hög vare sig för den uppdragsgivare som anlitat underentreprenören eller huvudentreprenören i entreprenaden.

Eventuella brister i förutsebarheten bör också relativt enkelt kunna lösas genom att information om vilka allmänna lönenivåer som gäller efterfrågas i samband med anlitaandet av underentreprenören eller genom avtal om att sådan information ska lämnas.

En reglering som alltid omfattar den faktiska lönefordran innebär att samma ansvar kommer att gälla oavsett om den arbetsgivare som av någon anledning inte betalar lön till sina anställda är ett utstationerande företag eller ett annat företag. Det skydd för arbetstagaren som ett entreprenörsansvar syftar till att uppnå skulle bli starkare och ansvaret bör generellt sett bli effektivare. Ansvaret skulle också gälla på samma sätt för alla arbetstagare inom bygg- och anläggningsbranschen i Sverige, dvs. oavsett om de är att betrakta som utstationerade eller inte.

Även om det kan vara i någon mån svårare för en uppdragsgivare i Sverige att förutse kostnaden för ett realiserat entreprenörsansvar

när underentreprenören är ett utländskt företag jämfört med ett svenskt får en reglering som gäller lika för alla företag och omfattar den faktiska lönefordran anses uppfylla det krav på icke-diskriminering och proportionalitet som föreskrivs i artikel 12.4 i tillämpningsdirektivet.

Sammanfattningsvis bedöms det finnas ett rättsligt utrymme att i utstationeringssituationer, på samma sätt som i andra situationer, låta ett entreprenörsansvar för utstationerade arbetstagares lön gälla den faktiska lönefordran och oavsett om det finns ett kollektivavtalsförhållande mellan den utstationerande arbetsgivaren och en svensk arbetstagarorganisation som reglerar lönen för arbetstagaren.

Utifrån utgångspunkten att samma regler i så hög utsträckning som möjligt bör tillämpas i utstationeringssituationer som i andra situationer bör det ovan nämnda rättsliga utrymmet utnyttjas. Det är lämpligt att utstationerade arbetstagare enligt svenska regler om entreprenörsansvar ges samma skydd som arbetstagare som är anställda i Sverige.

Behövs en särskild presumptionsregel i utstationeringssituationer?

Enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.2 är medlemsstaterna när det gäller viss verksamhet skyldiga att – om inte någon annan lämplig åtgärd enligt artikel 12.6 vidtas – se till att utstationerade arbetstagare kan vända sig mot arbetsgivarens uppdragsgivare och få ut sådan minimilön som avses i artikel 3 i utstationeringsdirektivet.

Med ett entreprenörsansvar som omfattar den faktiska lönefordran utifrån en lönenivå som följer av exempelvis det enskilda anställningsavtalet uppstår frågan om det – för att uppfylla tillämpningsdirektivets krav – behövs en spärr mot att arbetstagarens lönefordran och därmed uppdragsgivarens entreprenörsansvar ligger under miniminivå i branschen i Sverige.

Man kan exempelvis tänka sig en reglering enligt vilken ett entreprenörsansvar i utstationeringssituationer alltid ska avse minst sådan lön som en svensk arbetstagarorganisation med stöd av stridsåtgärder har rätt att genomdriva i förhållande till den utstationerande arbetsgivaren.

Enligt det synsätt som redogjorts för i föregående avsnitt syftar dock inte tillämpningsdirektivets regler om ett entreprenörsansvar i sig till att reglera vilken lön en arbetstagare har rätt till i förhållande till arbetsgivaren. Det syftar till att säkerställa att arbetstagaren faktiskt får ut den lön han eller hon har rätt till i förhållande till arbetsgivaren genom att arbetsgivarens uppdragsgivare ansvarar för att betalning av lönen sker. Med det synsättet får det anses som främmande att inom ramen för entreprenörsansvaret ge arbetstagaren en rätt till en högre ersättning än vad han eller hon faktiskt haft rätt till enligt anställningsavtalet med arbetsgivaren.

Det svenska genomförandet av utstationeringsdirektivet när det gäller skyldigheten att se till att utstationerade arbetstagare tillförsäkras minimilönen i branschen bygger, som nämnts ovan, på att de svenska arbetstagarorganisationerna ytterst ska kunna genomdriva krav på minimilön för den utstationerade arbetstagaren genom att vidta stridsåtgärder mot det utstationerande företaget. Möjligheten att få till stånd kollektivavtal med utstationerande arbetsgivare och där lönenivån för utstationerade arbetstagare regleras ökar genom de ändringar i utstationeringslagen som trädde i kraft den 1 juni 2017.

Mot den ovan beskrivna bakgrunden saknas det skäl att införa någon särskild presumptionsregel med innebörd att entreprenörsansvaret när det gäller utstationerade arbetstagare alltid ska avse minst minimilön i branschen i Sverige.

Särskilt om artikel 12.3 i tillämpningsdirektivet

Enligt artikel 12.3 i tillämpningsdirektivet ska ett sådant entreprenörsansvar som avses i artikel 12.1 och 12.2 i samma direktiv begränsas till rättigheter som arbetstagaren förvärvat under avtalsförhållandet mellan entreprenören och dennes underentreprenörer.

Som anförts tidigare i detta avsnitt bör en lönefordran för att omfattas av ansvaret avse ersättning för arbetstagarens arbete för arbetsgivarens räkning i entreprenaden. Genom att en sådan begränsning föreslås komma till uttryck i lagtexten bör de förutsättningar för entreprenörsansvaret som anges i artikel 12.3 i tillämpningsdirektivet vara uppfyllda.

Hur gammal bör en lönefordran få vara för att omfattas?

Det bör finnas en begränsning när det gäller hur gammal en förfallen lönefordran ska få vara för att omfattas av ansvaret. Det bör uttryckas på det sättet att en lönefordran ska ha förfallit till betalning tidigast en viss tid innan en sådan underrättelse sker som kan innebära att betalningsansvar inträder för uppdragsgivaren eller huvudentreprenören.

Hur lång den tiden ska vara bör bestämmas utifrån att arbetstagaren ska ges nog med tid för att tillvarata sina intressen. Det är också rimligt att en arbetstagare som inledningsvis utgår från att den uteblivna lönen beror på ett förbiseende från arbetsgivarens sida och ger denne viss tid att rätta till misstaget inte av den anledningen går miste om sin möjlighet att göra entreprenörsansvaret gällande.

Det kan också vara så att arbetstagaren får lön i rätt tid men att lönebeloppet är för litet. Det kan då ta lite tid för arbetstagaren att upptäcka det förhållandet. Arbetstagaren kan behöva ta hjälp av sin arbetstagarorganisation eller ett juridiskt ombud för att tillvarata sina rättigheter.

Det kan vidare antas att särskilt utstationerade arbetstagare, som inte nödvändigtvis är bekanta med det svenska rättssystemet och som dessutom kanske inte behärskar det svenska språket till fullo, kan behöva viss tid för att kunna tillvarata sina intressen.

För den som riskerar att hållas ansvarig enligt entreprenörsansvaret kan det dock vara viktigt att inte alltför gamla lönefordringar omfattas. Det bör inom rimlig tid för den aktören kunna stå klart huruvida entreprenörsansvaret kommer att göras gällande eller inte. Dessutom bör utformningen av ett entreprenörsansvar uppmuntra till att arbetstagaren agerar snabbt när väl en löneutbetalning från arbetsgivaren har uteblivit.

Den tid inom vilken en entreprenör ska ha fått en underrättelse efter det att en lönefordran förfallit till betalning bör bestämmas till tre månader. Det får anses vara en rimlig avvägning mellan å ena sidan arbetstagarens intresse av att ges visst rådrum och å andra sidan intresset för den som kan hållas ansvarig att inte behöva svara för alltför gamla löneskulder.

Lönebelopp som förfallit till betalning mer än tre månader innan underrättelse sker bör alltså inte ingå i den fordran på lön som

uppdragsgivaren kan bli skyldig att betala i enlighet med entreprenörsansvaret. Det innebär att frågan om en lönefordran ska omfattas eller inte får avgöras genom att räkna bakåt i tiden från underrättelse tidpunkten.

Det nu sagda innebär givetvis inte att entreprenörsansvaret för varje enskild arbetstagares lön som mest ska kunna avse tre månadslöner. I den mån ytterligare lönebelopp förfaller till betalning efter att underrättelse har skett kan självfallet frågan om ersättning enligt entreprenörsansvaret aktualiseras genom att en ny underrättelse sker angående den lönefordran.

I den situationen att uppdragsgivaren inte kan nå och arbetstagaren kan vända sig mot huvudentreprenören direkt bör rimligen samma beräkningsmetod tillämpas. I det fallet bör tremånadersperioden räknas från det att huvudentreprenören underrättas. Huvudentreprenörens ansvar i den situationen bör alltså inte omfatta löneskulder som har förfallit till betalning mer än tre månader innan den underrättelsen äger rum.

Eftersom en sådan underrättelse normalt torde ske senare än när underrättelsen till uppdragsgivaren var avsedd att ske finns en viss risk att arbetstagaren går miste om möjligheten att få ersättning för ett visst lönebelopp bara av det skälet att uppdragsgivaren inte kan nås. Den föreslagna tremånadersperioden bör dock innebära att arbetstagaren ändå ges rimlig tid på sig att agera när det står klart att en viss löneutbetalning har uteblivit. Systemet syftar inte till att en arbetstagare regelmässigt ska upparbeta en lönefordran avseende flera månadslöner för att sedan vända sig till någon annan med sina krav med stöd av entreprenörsansvaret. Regleringen bör, som anförts tidigare, tvärtom uppmuntra till att arbetstagaren agerar snabbt när en löneutbetalning uteblir.

En period på tre månader räknat bakåt i tiden från det att huvudentreprenören underrättades får därför anses vara rimlig även i den situationen att huvudentreprenörens ansvar inträder på grund av att uppdragsgivaren inte kan nås.

Som framgår i avsnitt 3.7 föreslås att arbetstagaren i fall där uppdragsgivaren underrättats om lönefordran men betalning inte sker inom den angivna tiden ska underrätta huvudentreprenören om lönefordran senast sex månader efter att uppdragsgivaren underrättades. Sker inte det föreslås betalningsansvar avseende den aktuella lönefordran inte kunna inträda för huvudentreprenören.

Preskription

När väl betalningsskyldighet har inträtt enligt ansvaret bör i preskriptionshänseende samma regler gälla för uppdragsgivaren och huvudentreprenören som för arbetsgivaren när det gäller den ursprungliga fordran på lön. För en lönefordran gäller allmänna preskriptionsregler. Detsamma bör gälla den fordran som i förhållande till uppdragsgivaren eller huvudentreprenören uppstår genom att betalningsskyldighet enligt entreprenörsansvaret inträder.

3.12 Regressrätt och invändningar

Förslag: En arbetsgivare ska ersätta en huvudentreprenör eller uppdragsgivare som har betalat enligt entreprenörsansvaret. Motsvarande skyldighet ska gälla också för en uppdragsgivare i förhållande till en huvudentreprenör.

En arbetsgivares eller uppdragsgivares ansvar som kan ha aktualiserats genom att någon fullgör sitt entreprenörsansvar ska omfatta också skatt och avgifter till det allmänna.

Bedömning: Betalningsskyldiga uppdragsgivare och huvudentreprenörer bör kunna göra samma invändningar mot lönefordran som arbetsgivaren hade kunnat göra.

Det framstår som självklart att den uppdragsgivare eller huvudentreprenör som betalat enligt entreprenörsansvaret som utgångspunkt bör ha regressrätt mot arbetsgivaren. Det är arbetsgivaren som slutligen bör stå för lönekostnaden.

Det är vidare ändamålsenligt att det i relationen mellan uppdragsgivaren och huvudentreprenören bör vara uppdragsgivaren som i första hand ska stå för entreprenörsansvaret. Det är uppdragsgivaren som har haft bäst förutsättningar att bedöma arbetsgivarens lämplighet som underentreprenör. Det kan i det sammanhanget också erinras om att ett ansvar som gäller den uppdragsgivare som anlitat arbetsgivaren i entreprenadkedjan ligger i linje med den grundmodell för entreprenörsansvaret som regleras i tillämpningsdirektivet. Tyngdpunkten i det entreprenörsansvar som ska gälla enligt svensk rätt bör därför även av det skälet ligga på den aktören.

En huvudentreprenör som betalar enligt entreprenörsansvaret bör därför ha regressrätt även mot uppdragsgivaren. Huvudentreprenören bör kunna vända sig mot uppdragsgivaren eller arbetsgivaren utan inbördes rangordning. Det framstår som olämpligt att huvudentreprenören ska behöva uttömma möjligheterna mot t.ex. arbetsgivaren innan denne regressvis får vända sig till uppdragsgivaren.

Det är möjligt att sådan regressrätt som här beskrivits följer av allmänna fordringsrättsliga principer. Ett entreprenörsansvar av det slag som behandlas i denna promemoria kan liknas vid ett efterställt borgensansvar, där uppdragsgivaren kan liknas vid en borgensman på ett plan och huvudentreprenören vid en efterborgensman på ett andra plan. Huvudentreprenören ska säkerställa såväl arbetsgivarens (huvudgäldenärens) som uppdragsgivarens (borgensmannens) skuld gentemot arbetstagen (borgenären).

Borgensmän anses i allmänhet ha regressrätt i förhållande till huvudgäldenären och efterborgensmän anses i allmänhet ha regressrätt gentemot borgensman på tidigare plan, men dessa frågor är inte alltid helt enkla att bedöma i det enskilda fallet (se Walin och Ingvarsson, *Borgen och tredjemanspant*, 4:e uppl. 2013, s. 29 och 212).

Av skäl som framgått ovan är det av stor vikt att ansvaret i möjligaste mån i det enskilda fallet till slut hamnar på arbetstagens arbetsgivare eller annars dennes uppdragsgivare. Det bör därför inte ges utrymme till tveksamheter när det gäller rätten att regressvis vända sig till någon av dessa aktörer med krav på grund av ett fullgjort entreprenörsansvar. Regressrätten bör därför regleras särskilt i lagen.

I övrigt bör fordringsrättsliga aspekter av entreprenörsansvaret kunna bedömas utifrån sedvanliga fordringsrättsliga principer. Ledning bör där kunna dras utifrån vad som gäller vid borgen och särskilt efterborgen. I enlighet med detta bör en entreprenör, mot vilken krav har framställts av en arbetstagsare, som utgångspunkt kunna göra samma invändningar gällande som arbetsgivaren hade kunnat göra mot arbetstagen. Detsamma bör gälla en uppdragsgivare som mottar ett regresskrav från en huvudentreprenör. Någon lagreglering i denna del bedöms inte vara nödvändig.

Som behandlas i avsnitt 3.18 kan en entreprenör som ska betala ersättning enligt entreprenörsansvaret också vara skyldig att göra

skatteavdrag för arbetstagarens inkomstskatt och betala vissa skatter och avgifter. En entreprenörs regressrätt mot arbetsgivaren bör i förekommande fall inte bara omfatta den ersättning motsvarande lön som betalats ut till arbetstagaren utan också skatter och avgifter till det allmänna som entreprenören betalat. Det är rimligt att entreprenören som betalat inte slutligt ska behöva stå för dessa kostnader själv. Detta bör framgå av lagen.

3.13 Huvudentreprenörens meddelandeskyldighet mot uppdragsgivaren

Förslag: En huvudentreprenör som underrättats om en fordran sedan uppdragsgivaren inte betalat ska inom sju arbetsdagar från det att huvudentreprenören fick underrättelsen meddela uppdragsgivaren detta. En huvudentreprenör som inte gör detta ska inte ha någon regressrätt mot uppdragsgivaren.

Som beskrivits i avsnitt 3.7 föreslås huvudentreprenören kunna ansvara enligt entreprenörsansvaret om uppdragsgivaren inte inom viss tid efter att betalningsansvar har inträtt har fullgjort ansvaret. Huvudentreprenörens ansvar föreslås i den situationen förutsätta att huvudentreprenören underrättas om kravet och betalningsansvar för huvudentreprenören bör inträda sju arbetsdagar efter att sådan underrättelse ägt rum.

Det får antas att en huvudentreprenör som får en underrättelse om ett krav i enlighet med entreprenörsansvaret i den situation som beskrivits ovan kontakter den uppdragsgivare som i underrättelsen anges inte ha fullgjort sitt ansvar. Huvudentreprenören bör i regel vilja försöka förmå underentreprenören att betala i enlighet med arbetstagarens krav och reda ut eventuella missförstånd.

En nu beskriven hantering från huvudentreprenörens sida är en önskvärd konsekvens av uppbyggnaden av det entreprenörsansvar som föreslås i denna promemoria.

Det bör ytterligare säkerställas att huvudentreprenören verkligen tar en kontakt med uppdragsgivaren i den nu aktuella situationen. På så sätt kan det också undvikas att arbetstagaren dubbel-

kompenstras genom att både arbetsgivarens uppdragsgivare och huvudentreprenören betalar i enlighet med sitt entreprenörsansvar.

Det bör därför införas en skyldighet för huvudentreprenören att meddela uppdragsgivaren om att en underrättelse har mottagits från en arbetstagare eller hans eller hennes arbetstagarorganisation. Verkan av att uppdragsgivaren inte har fått information om att arbetstagaren har underrättat huvudentreprenören bör rimligen vara att huvudentreprenören går miste om sin rätt att regressvis vända sig till uppdragsgivaren för att få ersättning motsvarande det fullgjorda ansvaret.

Uppgift om att huvudentreprenören underrättats bör, för att regleringen ska vara ändamålsenlig, lämnas relativt snabbt. Det är lämpligt att detta sker senast när huvudentreprenörens betalningsansvar inträder, dvs. sju arbetsdagar efter det att huvudentreprenören har mottagit en underrättelse från arbetstagaren eller dennes arbetstagarorganisation.

3.14 Arbetstagarens rätt till viss information

Förslag: En arbetsgivare, uppdragsgivare och huvudentreprenör ska vara skyldig att senast fem arbetsdagar från en begäran av en arbetstagare eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i lämna information om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter till övriga aktörer som omfattas av skyldigheten. Uppgifterna ska lämnas till den som har begärt informationen.

När väl frågan om ett entreprenörsansvar aktualiseras kan arbetstagaren behöva komma i kontakt med sin arbetsgivare för att få ut dokumentation i form av exempelvis anställningsavtal och lönespecifikationer för att kunna styrka ett krav som framställs mot uppdragsgivaren eller huvudentreprenören.

Som beskrivits tidigare i denna promemoria bör det naturliga tillvägagångssättet vid en utebliven löneutbetalning dessutom vara att arbetstagaren, eventuellt företrädd av en arbetstagarorganisation, i första hand vänder sig mot sin arbetsgivare för att reda ut eventuella missförstånd och göra försök att få lönen utbetald.

I de allra flesta fall torde det vara känt för arbetstagaren vem hans eller hennes arbetsgivare är och hur arbetsgivaren kan kontaktas. Det kan dock inte med full säkerhet sägas att det alltid förhåller sig på det sättet.

Det torde vidare i en bygg- eller anläggningsentreprenad kunna förekomma att arbetstagare inte har kännedom om vem arbetsgivarens uppdragsgivare är. Även om uppdragsgivaren är känd för arbetstagaren är det inte säkert att arbetstagaren känner till eller på ett enkelt sätt kan skaffa information om hur uppdragsgivaren kan nås för att tillställas en sådan underrättelse som enligt förslagen i promemorian krävs för att betalningsansvar ska inträda.

Däremot bör det vara vanligt att det på exempelvis en byggarbetsplats är känt vilken huvudentreprenören i entreprenaden är. Det bör i så fall även vara relativt enkelt att hitta kontaktuppgifter avseende huvudentreprenören. Det kan dock inte uteslutas att arbetstagaren i ett enskilt fall saknar sådan information och att han eller hon inte heller på ett enkelt sätt kan skaffa den.

Mot ovanstående bakgrund bör den föreslagna lagstiftningen om ett entreprenörsansvar tillföras en rätt för arbetstagaren att få information både om vem hans eller hennes arbetsgivare är och vilka som är huvudentreprenör och arbetsgivarens uppdragsgivare i entreprenaden. Arbetsgivaren bör därför på begäran av arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation som denne är medlem i ges en skyldighet att lämna information om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter avseende arbetsgivarens uppdragsgivare och huvudentreprenören i entreprenaden.

Huvudentreprenören bör i sin tur ha en skyldighet att på begäran från arbetstagaren eller arbetstagarorganisationen lämna motsvarande information avseende arbetstagarens arbetsgivare och dennes uppdragsgivare.

Det bör även finnas en skyldighet för arbetsgivarens uppdragsgivare att lämna nu aktuell information om arbetsgivaren samt om huvudentreprenören.

Information av ovan nämnt slag bör kunna lämnas relativt snabbt och det är av stor vikt att så sker. En lämplig frist för att lämna informationen bör bestämmas till fem arbetsdagar.

Som närmare beskrivs i avsnitt 3.7 bör ett entreprenörsansvar för huvudentreprenören i fall där arbetsgivarens uppdragsgivare inte har kunnat nå förutsätta att arbetstagaren eller arbetstagaror-

ganisationen av huvudentreprenören har begärt information av nu behandlat slag avseende uppdragsgivaren. För att i möjligaste mån undvika oklarheter om när en begäran ägt rum bör därför arbetstagarens eller arbetstagarorganisationens begäran vara skriftlig. Motvarande formkrav bör inte ställas avseende hur informationen lämnas.

Den frist som gäller för arbetsgivaren att lämna informationen bör räknas från den dag då den skriftliga begäran kom arbetsgivaren eller huvudentreprenören till handa (jfr vad som sägs beträffande underrättelse i avsnitt 3.10).

Informationen bör lämnas till den som har begärt den. Har arbetstagaren överlämnat åt sin arbetstagarorganisation att begära informationen bör den alltså, för att skyldigheten ska anses fullgjord, lämnas till arbetstagarorganisationen. Har begäran skett av arbetstagaren själv bör krävas att informationen lämnas till honom eller henne.

3.15 Skadestånd

Förslag: En arbetsgivare, uppdragsgivare eller huvudentreprenör som bryter mot skyldigheten att lämna uppgift om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter avseende övriga aktörer ska betala skadestånd till arbetstagaren. Skadeståndet ska innefatta ersättning för den förlust som uppkommit och den kränkning som har inträffat.

Om det är skäligt, ska skadeståndet kunna sättas ned eller helt falla bort.

Rätten för arbetstagaren att själv eller med hjälp av en arbetstagarorganisation få ut sådan information som föreslagits i föregående avsnitt utgör en viktig faktor för att det föreslagna entreprenörsansvaret ska kunna fungera tillfredställande i praktiken. Uteblir sådan information riskerar arbetstagaren att inte kunna göra sina rättigheter enligt entreprenörsansvaret gällande och ansvaret kan kringgå.

Utifrån hur entreprenörsansvaret föreslås vara uppbyggt finns redan ett incitament för huvudentreprenören att verkligen lämna information om arbetsgivarens uppdragsgivare, eftersom utebliven

information kan leda till att arbetstagaren kan vända sig direkt till huvudentreprenören med sina krav (se avsnitt 3.7). På motsvarande sätt bör det finnas ett incitament för uppdragsgivaren att lämna information om arbetstagarens arbetsgivare.

Det är dock som nämnts ovan av stor vikt att arbetstagaren vid behov verkligen har rätt att på begäran få information om övriga relevanta aktörer från arbetsgivaren, uppdragsgivaren och huvudentreprenören. Det bör därför säkerställas att så sker.

I svensk arbetsrättslig lagstiftning är skadestånd den vanligaste sanktionen för arbetsgivares brott mot skyldigheter enligt kollektivavtal eller mot skyldigheter enligt lag till följd av att ett kollektivavtal gäller. Som exempel kan nämnas att en kollektivavtalsbunden arbetsgivare som bryter mot skyldigheten att påkalla förhandling enligt 11 § medbestämmandelagen eller mot ett kollektivavtal får betala skadestånd till den avtalsslutande arbetstagarorganisationen enligt 54–55 §§ medbestämmandelagen.

En vanlig sanktion för brott mot de regler som finns för att skydda enskilda arbetstgares rättigheter är också skadestånd eller skadeståndsliknande sanktioner. En arbetsgivare som säger upp en arbetstgare utan saklig grund för uppsägningen eller inte följer de förmöreskrifter som anges i anställningsskyddslagen får t.ex. betala skadestånd till arbetstgaren enligt 38 § i samma lag.

Skyldigheten att på begäran från arbetstgaren eller arbetstgarens arbetstgareorganisation få ut nu aktuell information har flera likheter med sådana skyldigheter som följer av särskilt anställningsskyddslagen. Informationen är ofta, som anförts ovan, en förutsättning för att arbetstgaren över huvud taget i praktiken ska kunna göra sin rätt till ersättning enligt entreprenörsansvaret gällande.

Mot den bakgrunden bör informationsskyldigheten vara skadeståndssanktionerad efter mönster från vad som normalt gäller i arbetsrättslig lagstiftning.

Inom arbetsrätten är det brukligt att skadestånd för ett lagbrott eller ett kollektivavtalsbrott utgår dels för den förlust som uppkommit, s.k. ekonomiskt skadestånd, dels för den kränkning som har inträffat, s.k. allmänt skadestånd. Ekonomiskt skadestånd och allmänt skadestånd är vedertagna sanktioner inom bl.a. den individuella arbetsrätten (dvs. sådana bestämmelser som rör enskilda arbetstgares rättigheter och skyldigheter). Det innebär att skade-

stånd till en enskild arbetstagare normalt innefattar både ekonomiskt skadestånd och allmänt skadestånd. Syftet med en rätt till allmänt skadestånd är att möjliggöra ersättning utöver den ekonomiska förlust som uppstår.

Det får anses saknas skäl att beräkna skadestånd för brott mot informationsskyldigheten på ett annat sätt än vad som är det brukliga inom arbetsrätten. En ersättning som motsvarar både den förlust som uppkommit och den kränkning som har inträffat får anses vara effektiv och avskräckande. Skadeståndet bör därför innefatta ersättning för den förlust som uppkommit och för den kränkning som har inträffat.

Inom arbetsrätten är det även brukligt att det finns en möjlighet till jämkning av skadeståndet. Även beträffande möjligheten att jämka skadeståndet får anses saknas skäl att avvika från vad som är det brukliga inom arbetsrätten. Skadeståndet bör därför kunna sättas ned eller helt falla bort om det är skäligt.

Storleken på ett skadestånd för kränkning, s.k. allmänt skadestånd, bör bedömas utifrån den kränkning brottet mot informationsskyldigheten inneburit för arbetstagaren och omständigheterna i det enskilda fallet i övrigt.

3.16 Möjlighet till reglering i avtal

Förslag: Ett avtal ska vara ogiltigt i den utsträckning det inskränker arbetstagares rättigheter enligt lagen. Lagens regler om regressrätt och huvudentreprenörs skyldighet att meddela en uppdragsgivare när en arbetstagare underrättat huvudentreprenören ska inte gälla om något annat följer av avtal, av praxis som har utbildats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

Lagens bestämmelser ska dock inte gälla för en uppdragsgivare eller huvudentreprenör om uppdragsgivaren är bunden av ett kollektivavtal som

1. har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation,
2. reglerar ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor,

3. innebär ett skydd för arbetstagaren som i det enskilda fallet är likvärdigt med skyddet enligt lagen, och
 4. är förenligt med tillämpningsdirektivet.
- Lagens bestämmelser ska inte heller gälla för en huvudentreprenör om denne är bunden av ett sådant kollektivavtal.

Reglerna om entreprenörsansvar bör vara tvingande till arbetstagarens förmån

Det i denna promemoria föreslagna entreprenörsansvaret innebär ett viktigt skydd för arbetstagare som arbetar i entreprenadkedjor i bygg- och anläggningsbranschen. Utgångspunkten bör därför vara att den föreslagna lagens regler som rör detta skydd ska vara tvingande.

Inom svensk arbetsrätt brukar utgångspunkten vara att lagregler som innebär ett skydd för arbetstagaren är tvingande till dennes förmån. Det innebär att det inte är möjligt att genom avtal, exempelvis mellan arbetstagaren och arbetsgivaren, inskränka arbetstagarens skydd eller rättigheter enligt lagen. Det brukar uttryckligen anges att sådana avtal är ogiltiga (se exempelvis 2 § anställningskyddslagen).

Frågan är om lagens regler om entreprenörsansvar bör vara helt tvingande eller om avtal bör vara ogiltiga bara i den mån de inskränker arbetstagarnas rättigheter enligt lagen. Lämplighetsskäl kan tala för att lagen inte bör förhindra avtal som innebär exempelvis att en huvudentreprenör åtar sig ett ansvar som för arbetstagarna i entreprenadkedjan innebär en högre skyddsnivå eller en enklare hantering jämfört med lagens regler.

Det torde inte krävas någon uttrycklig spärr mot att avtalen inte får strida mot tillämpningsdirektivet eller mot EU-rätten i övrigt. EU-rätten torde nämligen inte hindra att en utländsk tjänsteutövare frivilligt ingår avtal som innebär nackdelar för denne jämfört med vad som följer av t.ex. regler som syftar till att värna den fria rörligheten för tjänster.

Mot bakgrund av ovanstående bör i den föreslagna lagen som utgångspunkt anges att ett avtal ska vara ogiltigt i den mån det innebär att arbetstagarens rättigheter enligt lagen inskränks.

Regler om regressansvar m.m. bör vara helt dispositiva

Inte alla regler i den föreslagna lagen utgör skyddsregler för arbetstagare. De regler som rör regressrätt för uppdragsgivaren och huvudentreprenören mot arbetsgivaren samt huvudentreprenörens regressrätt mot uppdragsgivaren handlar uteslutande om hur kostnaden för ett fullgjort ansvar slutligen fördelas mellan ansvariga aktörer. Inte heller den i avsnitt 3.13 behandlade skyldigheten för huvudentreprenören att meddela uppdragsgivaren om att en underrättelse har ägt rum rör skyddet för den enskilde arbetstagaren. Tillämpningsdirektivets regler om entreprenörsansvar innehåller inte heller några bestämmelser av det nu aktuella slaget.

När det gäller de bestämmelser som nämnts ovan saknas skäl att begränsa de berörda aktörernas möjlighet att sinsemellan avtala om fördelningen av ansvaret och vilka skyldigheter som i övrigt ska gälla mellan dem. Parterna bör i dessa avseenden därför ges utrymme att avtala om en ordning som avviker från lagens på sätt som de anser vara lämpligt. Det bör inte ställas några krav på vilken typ av avtal som används. Även vad som gäller mellan parterna enligt praxis som har utbildats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja som är bindande för parterna bör kunna få genomslag i förhållande till sådana regler i lagen. Detta bör komma till uttryck i lagtexten.

Reglerna om entreprenörsansvar bör vara semidispositiva

Avvikelse från arbetsrättslig skyddslagstiftning, även i för arbetstagaren negativ riktning, får ofta ske genom kollektivavtal, eventuellt med krav på att avtalet på arbetstagsarsidan ska vara tecknat eller godkänt av en central organisation. En sådan ordning ligger i linje med den svenska arbetsmarknadsmodellen, enligt vilken arbetsmarknadens parter i så hög utsträckning som möjligt ska kunna avtala om en reglering som är anpassad till de förutsättningar som gäller i den bransch eller i den verksamhet som avtalet gäller.

Kravet på att kollektivavtalet ska vara tecknat eller godkänt av en central arbetstagarorganisation syftar i regel till att säkerställa att avvikelser i negativ riktning inte sker alltför lättvindigt när det gäller för den enskilde arbetstagaren viktiga rättigheter och skyddsregler.

När lagens skyddsreglering är utformad på visst sätt i syfte att uppfylla Sveriges åtaganden enligt EU-rätten brukar en nu beskriven dispositivitet genom kollektivavtal vara villkorad av att skyddet enligt exempelvis ett EU-direktiv inte åsidosätts.

Som nämnts tidigare i denna promemoria bör befintliga och framtida kollektivavtalslösningar i så hög utsträckning som möjligt kunna tillämpas i stället för ett lagreglerat entreprenörsansvar. Det är inte lämpligt att en lagreglering i onödan innebär ingrepp i redan ingångna kollektivavtal och det ligger som nämnts ovan i linje med den svenska arbetsmarknadsmodellen att arbetsmarknadens parter ges utrymme att i stället för en lagreglering tillämpa regler som är anpassade till branschen och de förutsättningar som gäller i den aktuella verksamheten.

Den föreslagna regleringen bör därför vara semidispositiv, dvs. det bör vara möjligt att tillämpa kollektivavtalade regler om ett entreprenörsansvar i stället för det som följer av lagen. De förutsättningar som bör gälla för att så ska få ske kommer att behandlas senare i detta avsnitt.

Hur bör en dispositivitet utformas?

En tänkbar reglering om semidispositivitet skulle, på det sätt som är vanligt inom svensk arbetsrätt och som har beskrivits i det föregående, kunna innebära att det ska vara möjligt att avvika från lagregleringen av entreprenörsansvaret genom ett kollektivavtal. Det skulle innebära att lagens regler tillämpas med de eventuella avvikelser som följer av kollektivavtalet.

En avtalsdispositivitet av det nu nämnda slaget föreslogs i promemorian Entreprenörsansvar och svenska kollektivavtalsvillkor vid utstationering (Ds 2016:6). Det kan finnas anledning att överväga en sådan semidispositivitet även i detta lagstiftningsärende. En tänkbar reglering om semidispositivitet skulle då innebära att det ska vara möjligt att avvika från lagregleringen av entreprenörsansvaret genom ett kollektivavtal som slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation och under förutsättning att den avvikande regleringen är förenlig med tillämpningsdirektivet. Ett avtal bör om en sådan lösning väljs vara ogiltigt om det inte uppfyller de nu nämnda kraven. Det kan vidare övervägas om en sådan

ogiltighet ska följa endast om avtalet innebär en inskränkning av arbetstagarens rättigheter enligt lagen.

En fördel med en sådan modell är att den ligger nära det sätt som svensk arbetsrättslig lagstiftning brukar vara utformad på när det gäller möjligheten till avvikelser i kollektivavtal. I möjligaste mån bör redan inarbetade rättsliga figurer användas om det inte finns goda skäl mot det.

Kollektivavtal om entreprenörsansvar aktualiserar vissa särskilda frågor, bl.a. vad gäller vilka aktörer som behöver vara bundna av avtalen. Det finns särskilt vissa frågetecken när det gäller vilken verkan en kollektivavtalsreglering om entreprenörsansvar får om semidispositiviteten utformas på det mer traditionella sätt som redogjorts för ovan.

Ett entreprenörsansvar innebär en skyldighet för en aktör i entreprenadkedjan att ansvara för lönen för andra än de arbetstagare aktören har anställda hos sig. Det kan sägas röra sig om ett ansvar i förhållande till tredje man. En uppdragsgivare eller huvudentreprenör i en entreprenadkedja kan i själva verket enligt entreprenörsansvaret ansvara för en underentreprenörs löneskulder utan att själv ha några arbetstagare anställda hos sig.

Det finns begränsningar om vad avtalsparter kan komma överens om när det gäller någon som inte omfattas av avtalet. Vissa avtal som är gynnande för tredje man, t.ex. förmånstagare i ett försäkringsavtal, godtas. Saken är annorlunda när det gäller avtal som innebär en nackdel för tredje man. En annan faktor som kan komplicera tillämpningen av ett semidispositivt entreprenörsansvar är att arbetstagare som inte är medlemmar i den avtalslutande arbetstagarorganisationen, enligt svensk rätt, inte är bundna av kollektivavtalet.

En fråga som uppstår när det gäller regler om entreprenörsansvar i kollektivavtal är därför i vilken utsträckning en arbetstagare som är anställd av en arbetsgivare som inte är bunden av kollektivavtalet i det enskilda fallet omfattas av avtalets regler om entreprenörsansvar. Det torde inte vara självklart att ett kollektivavtal alltid binder en arbetstagare hos en annan arbetsgivare än den som slutit avtalet med den verkan att arbetstagaren därför är förhindrad att ändå åberopa lagens regler. På motsvarande sätt kan frågan uppstå huruvida en sådan arbetstagare alltid själv kan åberopa ett entrepre-

nörsansvar som följer av ett kollektivavtal i vilket inte arbetstagarens arbetsgivare är part.

Det ovanstående innebär att det kan finnas skäl att i detta sammanhang överväga en annan modell för dispositivitet i syfte att kollektivavtalsregleringar rörande ett entreprenörsansvar i praktiken alltid ska kunna få företräde i förhållande till ett lagstadgat ansvar. En sådan modell kan utformas så att ett företag som är bundet av ett kollektivavtal som reglerar ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor undantas från skyldigheterna enligt lagen.

Det kan uttryckas på det sättet att det lagstadgade entreprenörsansvaret inte ska gälla om uppdragsgivaren är bunden av ett kollektivavtal som reglerar ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor.

En dispositivitet i enlighet med det ovanstående bör innebära att en entreprenör i en entreprenadkedja med verkan mot underentreprenörens anställda kan förfoga över lagens tillämplighet genom att teckna ett kollektivavtal med en arbetstagarorganisation. Genom en sådan ordning får alltså ett kollektivavtal, om villkoren i övrigt är uppfyllda för det, fullt ut företräde framför lagens bestämmelser.

En avtalsdispositivitet i enlighet med det nu beskrivna innebär att antingen de lagreglerade bestämmelserna om entreprenörsansvar eller en kollektivavtalslösning ska tillämpas i det enskilda fallet. Det innebär givetvis inte att avtalet i alla delar måste avvika från lagens bestämmelser för att få den verkan att lagen inte ska tillämpas. Även med den nu beskrivna konstruktionen av avtalsdispositivitet kan exempelvis hänvisningar göras till lagens bestämmelser med vissa angivna avvikelser. Huvudsaken bör vara att kollektivavtalslösningen i dess helhet uppfyller de krav som diskuteras senare i detta avsnitt.

Möjligheten att tillämpa bestämmelserna i ett kollektivavtal i stället för lagens skyddsbestämmelser bör stå till buds både för uppdragsgivare som omfattas av entreprenörsansvaret och huvudentreprenörer i de fall där ansvaret aktualiseras gentemot dessa.

Har en uppdragsgivare ett kollektivavtal som uppfyller de krav som utvecklas nedan bör lagens regler om entreprenörsansvar inte heller tillämpas i förhållande till huvudentreprenören. Betalar inte uppdragsgivaren enligt sina skyldigheter i kollektivavtalet bör alltså huvudentreprenörens ansvar enligt lagen inte aktualiseras. Arbetstagaren och den arbetstagarorganisation som tecknat avtalet bör i

den situationen vara hänvisad till att med de medel som står till buds genomdriva att uppdragsgivaren presterar i enlighet med det kollektivavtalade entreprenörsansvaret.

Om uppdragsgivaren inte har något kollektivavtal om entreprenörsansvar är det rimligt att huvudentreprenören kan tillämpa ett eventuellt kollektivavtal med bestämmelser om ett sådant ansvar. Betalar inte uppdragsgivaren i enlighet med lagens ansvar bör alltså huvudentreprenören för sin del kunna åberopa ett kollektivavtal för att undvika en tillämpning av lagens bestämmelser.

Kollektivavtalet bör vara slutet eller godkänt av en central arbetstagarorganisation

Entreprenörsansvaret enligt förslaget i denna promemoria syftar till att säkerställa att arbetstagare får betalt för utfört arbete. Reglerna syftar alltså till att ge arbetstagarna ett viktigt skydd. När det gäller sådana regler måste det säkerställas att skyddet enligt lagen inte undandras arbetstagaren alltför lättvindigt. Entreprenörsansvaret bör därför vara semidispositivt på så sätt att det krävs att kollektivavtalet ska ha slutits eller godkänts av en arbetstagarorganisation på central nivå.

Därigenom säkerställs att arbetstagarperspektivet beaktas på ett lämpligt sätt. Kravet på att kollektivavtalet ska vara slutet eller godkänt av en central arbetstagarorganisation bör också innebära större möjligheter att säkerställa att uppdragsgivare eller huvudentreprenörer uppfyller sina skyldigheter enligt avtalet.

Kollektivavtalet bör innebära ett likvärdigt skydd för arbetstagaren

Om ett kollektivavtal hos uppdragsgivaren innebär att inte heller huvudentreprenören kan bli ansvarig enligt lagen kan det inte uteslutas att en kollektivavtalslösning i det enskilda fallet kan innebära att arbetstagaren står utan skydd. Det kan exempelvis tänkas att den kollektivavtalslösning som uppdragsgivaren är bunden av innebär att huvudentreprenören ska ansvara för lönen, samtidigt som huvudentreprenören i entreprenadkedjan inte är bunden av kollektivavtalet. Det kan inte heller uteslutas andra situationer där arbetstagaren i det enskilda fallet inte omfattas av kollektivavtalets

skydd, samtidigt som avtalet innebär att uppdragsgivaren eller huvudentreprenören inte har några skyldigheter enligt lagen.

För att säkerställa att arbetstagare inte i det enskilda fallet ska riskera att stå utan en möjlighet att få ersättning i enlighet med sin lönefordran bör därför, utöver kravet på att avtalet ska vara tecknat av en central arbetstagarorganisation, krävas att kollektivavtalet för arbetstagaren innebär ett likvärdigt skydd som det som följer av lagen. I det kravet bör ligga att kollektivavtalslösningen ger arbetstagaren en möjlighet att få betalt för lön som han eller hon inte fått av arbetsgivaren. Vidare bör krävas att det förfarande som står till buds inte gör det onödigt svårt eller tidskrävande för arbetstagaren att få betalt. Det bör krävas att arbetstagaren i det enskilda fallet själv ska kunna kräva betalning i enlighet med kollektivavtalets reglering eller att arbetstagarorganisationen kan verka för att så sker, exempelvis genom att kunna kräva skadestånd för kollektivavtalsbrott. Har inte kollektivavtalet i det enskilda fallet en sådan verkan bör lagens bestämmelser vara tillämpliga trots kollektivavtalet.

Kollektivavtalet bör vara förenligt med tillämpningsdirektivet

Som nämnts i det föregående brukar möjligheten att i kollektivavtal avvika från eller helt avtala bort skyddslagstiftning som följer av EU-direktiv i svensk arbetsrätt förutsätta att avtalsresultatet inte inskränker arbetstagarnas rättigheter enligt det direktivet. Det är med en sådan s.k. EU-spärr inte tillåtet med en reglering i kollektivavtal som ger arbetstagarna ett sämre skydd än direktivet kräver.

Tillämpningsdirektivets bestämmelser om entreprenörsansvar har, på sätt som har berörts tidigare i denna promemoria, karaktären av materiella skyddsbestämmelser. Det bör säkerställas att ett kollektivavtal inte innebär att dessa skyddsbestämmelser åsidosätts och arbetstagarna ges ett sämre skydd än direktivet innebär.

I tillämpningsdirektivet anges dock även vissa ramar för utformningen av sådana regler om entreprenörsansvar som medlemsstaterna får och ska införa med stöd av artikel 12. Av artikel 12.1 följer att åtgärderna ska vila på icke-diskriminerande och proportionerlig grund. Den möjlighet att införa striktare ansvarsbestäm-

melser som ges i artikel 12.4 är vidare begränsad till åtgärder som är icke-diskriminerande och proportionella. Enligt artikel 12.6 får, i stället för ett entreprenörsansvar, andra lämpliga åtgärder vidtas, om det sker i enlighet med unionsrätten och nationell rätt.

Det finns alltså i tillämpningsdirektivet vissa begränsningar i fråga om utformningen av ett entreprenörsansvar som i första hand syftar till att en reglering inte går för långt i förhållande till EUF-fördragets regler om den fria rörligheten för tjänster.

Tillämpningsdirektivet behandlar i övrigt inte frågan om det kan vara tillåtet att göra avvikelser från ett entreprenörsansvar genom kollektivavtal, dvs. om entreprenörsansvaret kan vara semidispositivt. Utformningen av artikel 12 i tillämpningsdirektivet får dock anses inte förhindra medlemsstaterna att göra nationella regler om entreprenörsansvar semidispositiva, så länge som den ordning som blir resultatet inte strider mot EU-rätten.

Som berörts ovan torde det inte finnas några EU-rättsliga hinder mot en reglering som möjliggör avtal som innebär nackdelar för utländska tjänsteutövare jämfört med vad som följer av t.ex. den fria rörligheten för tjänster, så länge avtalen träffas frivilligt. Det bör inte heller finnas några EU-rättsliga hinder mot att ett utländskt tjänsteföretag frivilligt blir bundet av ett svenskt kollektivavtal som går längre än tillämpningsdirektivet i fråga om ansvaret för arbetstagares lön i en entreprenadkedja.

Saken kan vara annorlunda när den utländska tjänsteutövaren inte vill teckna ett avtal om entreprenörsansvar. Förutsättningarna för att ytterst genom stridsåtgärder genomdriva krav på ett sådant avtal bör vara beroende av om åtgärden är förenlig med EUF-fördragets regler om den fria rörligheten för tjänster (jfr prop. 2016/17:107 s. 232). Det torde därvid som utgångspunkt inte vara tillåtet att mot utstationerande företag med stöd av stridsåtgärder genomdriva ett avtalsreglerat entreprenörsansvar som avviker från vad som är tillåtet för medlemsstaterna att införa i nationell rätt enligt tillämpningsdirektivet.

Det ligger inte inom ramen för arbetet med denna promemoria att närmare utreda frågor om och lämna förslag som rör rätten att genomdriva ett kollektivavtalat entreprenörsansvar med stöd av stridsåtgärder. Det bör dock i största möjliga mån säkerställas att en kollektivavtalslösning som ersätter lagens entreprenörsansvar kan tillämpas och få genomslag i hela entreprenadkedjan även när

den innehåller utländska tjänsteföretag. En grundläggande, om än kanske inte ensamt avgörande, förutsättning för att ytterst genom stridsåtgärder se till att så sker torde vara att en avvikande reglering genom kollektivavtal tillåts enbart om avtalet är förenligt med tillämpningsdirektivet.

Kollektivavtal med regler om entreprenörsansvar som är förenliga med tillämpningsdirektivet bör också gynna förekomsten av frivilligt ingångna avtal med utstationerande arbetsgivare och alltså även på det sättet ge goda förutsättningar för att avtalslösningen kan tillämpas i hela entreprenadkedjan.

Ett alternativ till en sådan begränsning som nu diskuterats skulle kunna vara att endast, på det sätt som tidigare beskrivits som det vanliga i svensk arbetsrätt, villkora semidispositiviteten med att kollektivavtalet inte får innebära att arbetstagarnas rättigheter enligt tillämpningsdirektivet inskränks. Nackdelen med en sådan lösning är dock att det inte säkerställs att även EU-rätten i övrigt beaktas när kollektivavtalets innehåll bestäms. Det torde minska möjligheten att få fullt genomslag för kollektivavtalslösningen i entreprenadkedjor där det finns utstationerande företag.

Sammanfattningsvis bör krävas att ett kollektivavtal för att ersätta lagens regler ska vara förenligt med tillämpningsdirektivet. Därigenom ges goda förutsättningar för att en given kollektivavtalslösning ska kunna tillämpas i hela entreprenadkedjan, något som bör vara fördelaktigt för såväl de övriga entreprenörer som finns i kedjan som de arbetstagare som arbetar i densamma.

När det gäller kollektivavtalets innehåll i förhållande till tillämpningsdirektivet bör det kunna vara fråga om kollektivavtalslösningar som ligger nära ett entreprenörsansvar som införs i lagstiftning. Det bör också kunna vara fråga om andra lösningar, så länge det är fråga om sådana andra lämpliga åtgärder som avses i artikel 12.6 och som i ett direkt underentreprenadförhållande möjliggör effektiva och proportionerliga sanktioner mot entreprenören i syfte att komma tillrätta med bedrägerier och missbruk.

Bör det krävas att kollektivavtalet är förenligt med tillämpningsdirektivet även utanför utstationeringssituationer?

Det kan hävdas att den under föregående rubrik diskuterade begränsningen av när ett kollektivavtal ska kunna tillämpas i stället

för lagens entreprenörsansvar bara är nödvändig när det gäller ansvaret för utstationerade arbetstagares lön. För andra arbetstagares lön i entreprenadkedjor kan det hävdas att ramarna för att avvika från det entreprenörsansvar som regleras i tillämpningsdirektivet är vidare.

Det får dock anses lämpligt att samma regler gäller i hela entreprenadkedjan i fråga om möjligheten att genom kollektivavtal reglera ett entreprenörsansvar. En annan ordning riskerar att leda till tillämpningssvårigheter. En längre gående möjlighet att genom kollektivavtal avvika från tillämpningsdirektivet för andra än utstationerade arbetstagare riskerar också att göra det mindre attraktivt att anlita utländska företag på ett sätt som kan vara svårt att motivera EU-rättsligt.

Samma utrymme för att ersätta lagens regler med en kollektivavtalslösning bör därför gälla oavsett om det rör sig om en utstationeringssituation eller någon annan situation.

Bör undantag kunna ske genom andra avtal än kollektivavtal?

En fråga som bör beröras är om det är lämpligt och ändamålsenligt att även andra avtal än kollektivavtal ska kunna utgöra instrument för att avtala bort ett lagstadgat entreprenörsansvar. Även andra avtal, exempelvis mellan en uppdragsgivare och dennes underentreprenörer, kan innehålla villkor som innebär att en av parterna i avtalet ska svara för lön som någon annan part inte betalar till sina arbetstagare.

Det bör inledningsvis konstateras att ett undantag från lagens tillämpning på grund av ett kollektivavtal eller annat avtal innebär att arbetstagaren kommer att undandras möjligheten att själv åberopa lagens regler. Samtidigt är det inte säkert att arbetstagaren själv kan åberopa det skydd avtalet innebär.

Denna omständighet får anses vara relativt oproblematisks om, som diskuterats ovan, undantag från lagen förutsätter ett kollektivavtal som slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation. I så fall kommer den kollektivavtalslutande arbetstagarorganisationen att ha ett starkt intresse av att genomdriva att underentreprenörens anställda verkligen ges ett sådant skydd som kollektivavtalet ger när frågor om ett entreprenörsansvar uppstår. Fullgör

inte uppdragsgivaren sina skyldigheter enligt avtalet i förhållande till arbetstagaren bör då arbetstagarorganisationen på rättslig väg och ytterst i en domstolsprocess kunna kräva skadestånd för kollektivavtalsbrott.

Om arbetstagarens skydd följer av ett annat avtal än ett kollektivavtal ser det annorlunda ut. Skyldigheten att tillgodose arbetstagarens skydd vid utebliven betalning av lön från en underentreprenör kommer då i första hand att gälla i förhållande till en annan entreprenör i kedjan. Arbetstagarens rätt att själv åberopa några rättigheter utifrån avtalet torde bero på hur det är utformat. Skyddet för arbetstagaren torde under alla förhållanden riskera att bli svagare jämfört med en reglering i kollektivavtal.

Det kan ändå finnas skäl att överväga en lagreglering av ett entreprenörsansvar som ger ett utrymme att också mellan entreprenörerna i stället avtala om en ordning som är ändamålsenlig och ger underentreprenörens arbetstagare ett tillfredställande skydd vid utebliven lön.

Det kan tänkas att det i entreprenadkedjan finns aktörer som inte regelmässigt träffar kollektivavtal, exempelvis egenföretagare som inte har några egna anställda. Det förekommer i bygg- och anläggningsentreprenader också att små- och familjeföretag som valt att inte teckna något kollektivavtal anlitas som underentreprenörer och i sin tur anlitar underentreprenörer.

Tillämpas i entreprenadkedjan i övrigt ett kollektivavtalat skydd för arbetstagarers lön i entreprenadkedjan kan man mot den bakgrunden hävda att förutsättningar bör ges för att det skyddet ska kunna få genomslag i hela kedjan. En möjlighet att i avtal mellan entreprenörerna i kedjan själva hantera frågan om ansvaret vid utebliven lön för arbetstagare i entreprenadkedjan skulle kunna ge sådana förutsättningar.

Det kan i själva verket vara en fördel även från ett fackligt perspektiv att ett kollektivavtalat entreprenörsansvar får genomslag i hela entreprenadkedjan och inte bryts genom att någon eller några underentreprenörer inte omfattas av kollektivavtalsregleringen.

Samtidigt bör inte en dispositivitet i lagstiftningen innebära ett incitament mot att teckna kollektivavtal, något som kan tänkas bli fallet om även avtal mellan entreprenörer innebär att lagens regler inte ska gälla. Som anförts ovan ger ett kollektivavtal ett skydd för den arbetstagare som berörs av regleringen genom att arbetstagar-

organisationen i egenskap av part i avtalet kan agera i syfte att dess regler tillämpas även i de situationer där arbetstagaren själv inte kan åberopa avtalets villkor. En avtalsdispositivitet bör också, som framgått i det föregående, förutsätta att avtalet är slutet eller godkänt av en arbetstagarorganisation på central nivå, vilket innebär ett starkare skydd jämfört med om tillämpningen av lagen kan frångås genom ett annat avtal än kollektivavtal.

När fördelarna vägs mot nackdelarna bör det inte föreslås att också andra avtal än kollektivavtal ska kunna innebära att lagens regler om entreprenörsansvar inte ska tillämpas.

Bör det räcka med ett avtal hos huvudentreprenören?

Det kan tänkas att huvudentreprenören i en entreprenad enligt ett kollektivavtal själv alltid ansvarar för arbetstagares lön i hela entreprenadkedjan eller där exempelvis en arbetstagarare som inte får betalt från sin arbetsgivare ytterst kan få ersättning genom en fondlösning. I fall där en viss underentreprenör i kedjan inte omfattas av avtalet och krav i stället framställs enligt det lagstadgade entreprenörsansvaret uppstår frågan om det bör vara tillräckligt att endast huvudentreprenören i entreprenaden omfattas av en sådan avtalslösning på ett sätt som innebär att arbetstagaren inte ska kunna åberopa lagens entreprenörsansvar heller i förhållande till uppdragsgivaren.

För en reglering enligt ovan talar att det kan framstå som onödigt och tidskrävande att en arbetstagarare eller en arbetstagarorganisation ska behöva framställa krav mot en uppdragsgivare när det finns en avtalsreglering högre upp i entreprenadkedjan som ändå till slut kan komma att tillämpas. Det kan synas ändamålsenligt att den som enligt lagen ytterst ansvarar enligt det lagstadgade entreprenörsansvaret själv kan åstadkomma att det lagstadgade entreprenörsansvaret inte aktualiseras heller i förhållande till en underentreprenör i kedjan som inte själv omfattas av avtalslösningen.

Samtidigt bör tyngdpunkten i det lagstadgade ansvaret ligga på ledet över arbetsgivaren, dvs. hos arbetsgivarens uppdragsgivare. Ett avtal mellan andra parter bör mot den bakgrunden inte ges verkan att uppdragsgivaren helt slipper ett ansvar utan att själv omfattas av en alternativ avtalslösning.

Mot den bakgrunden bör en uppdragsgivares ansvar inte kunna avtalas bort genom ett kollektivavtal där endast huvudentreprenören är bunden av kollektivavtalet med arbetstagarorganisationen. I den situationen att arbetsgivarens uppdragsgivare inte omfattas av något avtal som innebär att lagen inte ska tillämpas bör arbetstagaren alltså ha rätt att åberopa lagens bestämmelser innan eventuellt huvudentreprenören i sin tur svarar för att arbetstagaren får ut lönen i enlighet med ett entreprenörsansvar eller annan skyddsreglering som följer av ett avtal.

3.17 Rättegångsbestämmelser

Förslag: Mål mellan arbetstagare på den ena sidan och en arbetsgivare, en uppdragsgivare eller en huvudentreprenör på den andra sidan om tillämpningen av en lag om entreprenörsansvar ska handläggas enligt lagen om rättegången i arbetstvister.

I sådana mål ska uppdragsgivare och huvudentreprenör anses som arbetsgivare. Detsamma ska gälla när reglerna om tvisteförhandling i lagen om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Sådana mål ska få tas upp av svensk domstol även när det rör en utstationerad arbetstagers krav. En utstationerad arbetstagers talan ska få föras vid tingsrätt i ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad.

Lagen om rättegången i arbetstvister bör tillämpas i tvister om arbetstagers rätt till ersättning enligt entreprenörsansvaret

Tvister om kollektivavtal och andra tvister rörande förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare (arbetstvister) handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister med Arbetsdomstolen som slutinstans. I dessa tvister kan den avtalslutande arbetstagarorganisationen i vissa fall föra talan direkt i Arbetsdomstolen. Den avtalslutande arbetstagarorganisationen har under vissa förutsättningar möjlighet att föra talan för sina medlemmar eller före detta medlemmar.

En arbetstagare som själv vill föra sin talan kan inte göra det direkt i Arbetsdomstolen utan måste alltid börja vid tingsrätt med möjlighet att överklaga till Arbetsdomstolen om tingsrättens dom går arbetstagaren emot.

Andra dispositiva tvistemål än arbetstvister handläggs enligt rättegångsbalken, vilket innebär att talan väcks i tingsrätt med Högsta domstolen som sista instans.

En tvist där en arbetstagare med stöd av de föreslagna reglerna om entreprenörsansvar riktar krav mot en entreprenör högre upp i entreprenadkedjan, dvs. mot någon annan än sin arbetsgivare, utgör sannolikt inte en arbetstvist, även om det inte kan uteslutas att en bedömning i det enskilda fallet skulle ge det resultatet.

Det kan argumenteras för att tvister som rör arbetstagares krav enligt entreprenörsansvaret, även om de inte utgör arbetstvister, alltid bör handläggas enligt lagen om rättegången i arbetstvister. Ett skäl som kan tala för det är att tvister om arbetstagares lön utgör arbetstvister och handläggs enligt den lagen. I mål om arbetstagares krav enligt entreprenörsansvaret kan det vidare bl.a. kunna uppkomma tolkningsfrågor rörande ett kollektivavtals lönebestämmelser.

Även om en tvist enligt entreprenörsansvaret inte direkt rör förhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren kan alltså motsvarande frågor förväntas uppstå som ofta uppstår i arbetstvister. Mot den bakgrunden får Arbetsdomstolen anses vara mycket väl lämpad att hantera tvister gällande entreprenörsansvar. En ordning där tvister rörande det lagreglerade entreprenörsansvaret handläggs enligt lagen om rättegången i arbetstvister kan skapa förutsättningar för en mer sammanhållen rättsutveckling och underlätta praxisbildning på området.

Tillkommer gör att en tvist som gäller entreprenörsansvaret kan röra frågan om ett kollektivavtal med regler om entreprenörsansvar innebär ett tillräckligt bra skydd för arbetstagaren eller om lagens bestämmelser ska tillämpas. I ett sådant fall torde Arbetsdomstolen vara behörig att pröva tvisten angående det kollektivavtalade entreprenörsansvaret men sakna sådan behörighet om omständigheterna skulle bedömas vara sådana att lagens entreprenörsansvar ska tillämpas.

Även om det i lagen om rättegången i arbetstvister finns regler som innebär att andra tvister kan handläggas gemensamt med

arbetstvister talar även detta förhållande för att mål angående det lagreglerade entreprenörsansvaret alltid bör handläggas enligt rättegången i arbetstvister.

Mot en sådan ordning talar dock att Arbetsdomstolen skulle kunna komma att handlägga många mål som inte utgör arbetstvister och som inte heller rör tolkning av kollektivavtal. En viss andel av de tvister som kan uppkomma med anledning av entreprenörsansvaret får nämligen antas röra annat än tolkning av kollektivavtal. Det kan t.ex. vara fråga om invändningar från entreprenörer om att de inte alls utgör ett ansvarigt subjekt enligt lagen eller rena bevisfrågor angående exempelvis om arbetstagaren fått ersättning för en i och för sig ostridig lönefordran på annat sätt.

Utifrån hur entreprenörsansvaret enligt denna promemoria föreslås vara uppbyggt skulle sannolikt ändå tyngdpunkten i eventuella tvister om entreprenörsansvaret röra det korrekta i framställda krav utifrån den lön arbetstagaren haft rätt till i förhållande till arbetsgivaren. Sådana frågor ligger väl inom ramen för vad som normalt omfattas av en arbetstvist och som Arbetsdomstolen i egenskap av specialdomstol ofta hanterar som enda eller sista instans.

Det är sammantaget lämpligt att mål om arbetstagares rätt till ersättning enligt entreprenörsansvaret handläggs enligt lagen om rättegången i arbetstvister. Frågan är då hur en sådan reglering bör utformas.

Ett alternativ är att i den nya lagen om entreprenörsansvar ange att uppdragsgivare och huvudentreprenörer anses som arbetsgivare vid tillämpning av lagen om rättegången i arbetstvister. Det skulle innebära att en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i skulle kunna väcka talan mot en uppdragsgivare eller huvudentreprenör vid Arbetsdomstolen som första instans, om kollektivavtal gäller mellan organisationen och entreprenören eller om arbetstagaren sysselsätts i arbete som avses med kollektivavtal som entreprenören är bunden av (se 2 kap. 1 § och 4 kap. 5 § lagen om rättegången i arbetstvister).

En sådan ordning kan framstå som något främmande i förhållande till systematiken i lagen om rättegången i arbetstvister. Arbetstagaren sysselsätts inte nödvändigtvis i arbete som avses med ett kollektivavtal som den egentliga arbetsgivaren är bunden av. Detta är dock en följd av att någon annan likställs med arbetsgiva-

ren och en liknande modell har valts t.ex. i 17 § lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare.

Ett alternativ skulle kunna vara att vid tillämpningen av lagen om rättegången i arbetstvister likställa mål om arbetstagares rätt till ersättning enligt entreprenörsansvaret med en sådan annan arbetsvist som avses i 2 kap. 2 § lagen om rättegången i arbetstvister. En sådan ordning skulle innebära att tvister om entreprenörsansvar alltid skulle prövas av tingsrätt som första instans.

Mål om arbetstagares rätt till ersättning enligt entreprenörsansvaret bör, om förutsättningarna i övrigt för det är uppfyllda, kunna hanteras av Arbetsdomstolen som första och enda instans. Det framstår därför som lämpligast att välja den först nämnda vägen och jämställa en entreprenör med arbetsgivare vid tillämpning av lagen om rättegången i arbetstvister. Det framstår som en naturlig följd av ett system som innebär att en entreprenör kan ansvara för lönen till en arbetstagare hos en underentreprenör längre ned i entreprenadkedjan att entreprenören också i viss mån likställs med arbetsgivaren i processuellt hänseende.

Motsvarande bör gälla vid tillämpning av reglerna om tvisteförhandling i medbestämmandelagen. Enligt arbetstvistlagen får talan nämligen inte upptas till prövning förrän part har fullgjort sin förhandlingsskyldighet (se 4 kap. 7 § och 5 kap. 1 § arbetstvistlagen). Det är lämpligt att tvister enligt den föreslagna lagen mellan entreprenörer och arbetstagare föregås av sådana tvisteförhandlingar i samma utsträckning som tvister mellan arbetsgivare och arbetstagare.

Frågan om tillämplig rättegångsordning för tvister om regress mellan näringsidkare

Tvister som endast rör uppdragsgivarens eller huvudentreprenörens regressrätt på grund av att de betalat enligt det lagreglerade entreprenörsansvaret torde aldrig kunna anses utgöra en arbetsvist. Även om tolkningsfrågor rörande kollektivavtal skulle kunna uppkomma även i regress tvister mellan näringsidkare, exempelvis i den situationen att någon som regresskravet riktas mot anser att ett för högt belopp betalats ut, talar starka skäl för att sådana tvister bör hanteras av de allmänna domstolarna.

Det kan åter erinras om att det enligt lagen om rättegången i arbetstvister finns en möjlighet att handlägga andra tvister gemensamt med tvister som omfattas av lagen om rättegången i arbetstvister om domstolen finner det lämpligt.

Svensk domsrätt för mål om utstationerade arbetstagares krav

I tvister om utstationerade arbetstagares rätt till ersättning enligt entreprenörsansvaret kan frågan uppkomma vilket lands domstol som är behörig att pröva tvisten. Detsamma gäller mål om utstationerade arbetstagares rätt till skadestånd på grund av brott mot arbetsgivares, uppdragsgivares och huvudentreprenörers informationsskyldighet (se avsnitt 3.15).

Den viktigaste unionsrättsakten för att bestämma domsrätt på privaträttens område är Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (Bryssel I-förordningen). I Bryssel I-förordningen finns det allmänna bestämmelser om vilken medlemsstats domstol som kan pröva en privaträttslig tvist. Där finns också särskilda bestämmelser om domstols behörighet vid tvister om anställningsavtal. För tvister om kollektivavtal tillämpas de allmänna bestämmelserna.

Behörighetsreglerna i Bryssel I-förordningen anses vara uttömmande. Enligt artikel 67 i förordningen ska förordningen dock inte påverka tillämpningen av de bestämmelser som, på särskilda områden, reglerar domstols behörighet eller erkännande eller verkställighet av domar och som finns i unionsrättsakter eller i nationell lagstiftning som harmoniserats för att genomföra sådana rättsakter.

Enligt artikel 5 i utstationeringsdirektivet ska medlemsländerna vidta lämpliga åtgärder om bestämmelserna i direktivet inte följs. De ska i synnerhet sörja för att arbetstagarna eller deras företrädare har tillgång till lämpliga förfaranden när det gäller att säkerställa de skyldigheter som anges i direktivet. Av artikel 6 i utstationeringsdirektivet framgår att talan, för att göra gällande rätten till de arbets- och anställningsvillkor som garanteras i artikel 3 i det direktivet, ska kunna väckas i den medlemsstat inom vars terri-

torium arbetstagaren är eller har varit utstationerad, utan att detta i förekommande fall påverkar möjligheten att i enlighet med internationella konventioner om rättslig behörighet väcka talan i en annan stat.

För att se till att skyldigheterna enligt utstationeringsdirektivet och tillämpningsdirektivet fullgörs, ska medlemsstaterna enligt artikel 11.1 i tillämpningsdirektivet bl.a. säkerställa att det finns en rätt för utstationerade arbetstagare att inleda rättsliga och administrativa förfaranden, även i den medlemsstat där arbetstagarna är eller har varit utstationerade, i de fall då arbetstagarna anser att de drabbats av förlust eller skada på grund av att tillämpliga bestämmelser inte följts.

Enligt artikel 11.2 ska bestämmelserna i artikel 11.1 gälla utan att det påverkar behörigheten för domstolarna i medlemsstaterna enligt vad som föreskrivs särskilt i relevanta unionsrättsakter eller internationella konventioner.

Det föreslagna entreprenörsansvaret i denna promemoria avser, såvitt gäller ansvaret för utstationerade arbetstagares lön, skyldigheter som följer av tillämpningsdirektivet. Entreprenörsansvaret handlar också om att säkerställa rättigheter och skydd för utstationerade arbetstagare enligt utstationeringsdirektivet. En skadeståndssanktionerad rätt att få viss information om relevanta aktörer i entreprenadkedjan utgör en viktig del av det skyddet. Det får anses följa av utstationerings- och tillämpningsdirektivet att medlemsländerna har möjlighet att införa regler om att de nationella domstolarna ska vara behöriga att pröva mål om nu berörda rättigheter och skyldigheter, vid sidan av annan reglering av domstols behörighet på EU-nivå. Svensk domstol bör därför vara behörig att pröva mål som rör utstationerade arbetstagares rätt till ersättning enligt entreprenörsansvaret och mål om sådana arbetstagares rätt till skadestånd för brott mot informationsskyldigheten. Det är lämpligt att detta kommer till uttryck i lagen.

Enligt utstationeringslagen får utstationerade arbetstagare föra talan vid tingsrätten i den ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad när det gäller mål om sådana arbets- och anställningsvillkor som de ska garanteras enligt den lagen. Det är lämpligt att utstationerade arbetstagare ges samma möjlighet i mål om entreprenörsansvar.

Frågan om svensk domsrätt för mål om regress i samband med entreprenörsansvaret

Mål om arbetsgivares eller uppdragsgivares ansvar som kan ha aktualiserats genom att någon fullgör sitt entreprenörsansvar kan inte på samma sätt som entreprenörsansvaret anses röra rättigheter och skydd för utstationerade arbetstagare enligt tillämpningsdirektivet och utstationeringsdirektivet. Det är därför tveksamt om direktiven kan sägas ge utrymme för att reglera svensk domsrätt för mål om regressrätt mellan näringsidkare vid sidan av Bryssel I-förordningen. Någon sådan reglering föreslås därför inte. Frågan om domsrätt för de berörda regresstvisterna får alltså avgöras av sedvanliga regler om domstols behörighet, främst Bryssel I-förordningen.

3.18 Ansvaret för skatter och avgifter

Bedömning: Det behövs inga författningsändringar när det gäller ansvaret för skatter och avgifter till det allmänna med anledning av förslaget om entreprenörsansvar.

Enligt svensk rätt är det den som betalar ersättning för utfört arbete som ska tillämpa bestämmelser om skatter och avgifter till det allmänna. Det avgörande anses vara vad ersättningen utgör i mottagarens hand. Bedömningen ska alltså göras från arbetstagarens utgångspunkt. För arbetstagaren får en betalning enligt entreprenörsansvaret anses utgöra ersättning för arbete. Det spelar inte någon roll om den erläggs av annan än arbetsgivaren (jfr RÅ 2002 not 41).

Mot bakgrund av ovanstående ska alltså en ersättning som en entreprenör betalar till en underentreprenörs anställda betraktas som ersättning för arbete. Av detta följer att det inte bör finnas behov av några författningsändringar såvitt gäller ansvaret för skatter och avgifter till det allmänna på grund av införandet av ett entreprenörsansvar.

En uppdragsgivare eller huvudentreprenör som på grund av entreprenörsansvaret blir ansvarig för att betala lön till en arbetstagare hos en underentreprenör ska alltså normalt göra

avdrag för och inbetalning av preliminär skatt (arbetstagarens inkomstskatt) samt betala arbetsgivaravgifter, allmän löneavgift och särskild löneskatt.

Skatter och avgifter för utstationerade arbetstagare

En förutsättning för att avdrag för och inbetalning av preliminär skatt ska ske är att arbetstagaren är skattskyldig i Sverige, något som i sin tur bl.a. beror på hur länge arbetstagaren vistats här. En skyldighet att betala arbetsgivaravgifter, allmän löneavgift och särskild löneskatt förutsätter att arbetstagaren ska omfattas av den svenska sociala trygghetslagstiftningen.

Av det sagda följer att en entreprenörs eventuella skyldighet att göra avdrag för preliminär skatt och betala arbetsgivaravgifter m.m. i Sverige blir beroende av bedömningen i det enskilda fallet om en utstationerad arbetstagare är skattskyldig i Sverige respektive om arbetstagaren omfattas av den svenska sociala trygghetslagstiftningen.

Skyldigheten kan även vara beroende av om det är en svensk eller utländsk entreprenör som infriar entreprenörsansvaret. Nedan följer en redogörelse för de bestämmelser som aktualiseras vid en sådan bedömning.

Skattskyldighet i Sverige

Bestämmelser om en arbetstagares skattskyldighet i Sverige finns i 3 kap. inkomstskattelagen (1999:1229) och i lagen (1991:586) om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta. Av 3 kap. 3 § inkomstskattelagen framgår under vilka förutsättningar en fysisk person är obegränsat skattskyldig i Sverige. Obegränsat skattskyldig är den som är bosatt i Sverige, den som stadigvarande vistas i Sverige samt den som har väsentlig anknytning till Sverige och tidigare varit bosatt här. I lagen om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta finns bestämmelser om skattskyldighet i Sverige för personer som inte är obegränsat skattskyldiga i Sverige. Av 6 § i den lagen framgår under vilka förutsättningar en utomlands bosatt person är undantagen från skatteplikt enligt den aktuella lagen.

Skyldighet att göra skatteavdrag på utstationerade arbetstagares lön

När det gäller skyldigheten att göra skatteavdrag från ersättning för arbete är huvudregeln enligt 10 kap. 3 § skatteförfarandelagen (2011:1244) att skatteavdrag ska göras från kontant ersättning för arbete. Av 10 kap. 6 § skatteförfarandelagen följer att skatteavdrag från ersättning för arbete som betalas ut till en utländsk juridisk person eller en fysisk person som är begränsat skattskyldig i Sverige bara ska göras om ersättningen betalas ut för näringsverksamhet som mottagaren bedriver från ett fast driftställe i Sverige. Det torde innebära att det normalt sett inte blir fråga om att arbetsgivaren ska göra avdrag för preliminär skatt för utstationerade arbetstagare.

I 13 kap. skatteförfarandelagen finns bestämmelser om redovisning och betalning av särskild inkomstskatt. Av 13 kap. 1 § följer att Skatteverket beslutar om skatt för en fysisk person ska tas ut enligt lagen om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta (beslut om särskild inkomstskatteredovisning). I ett sådant beslut ska Skatteverket ange om utbetalaren av den skattepliktiga ersättningen ska göra skatteavdrag enligt 13 kap. 3 § skatteförfarandelagen och om mottagaren har inkomster som är undantagna från skatteplikt. Av 13 kap. 2 § skatteförfarandelagen följer att den som beslutet gäller genast ska visa upp beslutet för utbetalaren.

Av 13 kap. 3 § skatteförfarandelagen följer att den som betalar ut kontant ersättning eller annat vederlag som är skattepliktig inkomst enligt lagen om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta ska göra skatteavdrag för sådan skatt om Skatteverket i ett beslut om särskild inkomstskatteredovisning har angett att skatteavdrag ska göras och utbetalaren känner till beslutet. Skatteavdrag ska dock inte göras om utbetalaren är hemmahörande i utlandet. Om utbetalaren är hemmahörande i utlandet ska i stället den som tar emot skattepliktig inkomst enligt lagen om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta själv redovisa och betala skatten, vilket framgår av 13 kap. 6 § skatteförfarandelagen.

En utländsk arbetsgivare som saknar fast driftställe i Sverige ska inte göra skatteavdrag för svensk preliminär skatt på lön som betalas ut till en anställd. Detta gäller även om den anställde är skattskyldig i Sverige. Den anställde ska i dessa fall själv betala den preliminära skatten som särskild debiterad A-skatt (SA-skatt).

Situationen bör bedömas på samma sätt om den entreprenör som infriar entreprenörsansvaret är en näringsidkare som saknar fast driftställe i Sverige. Skulle entreprenören i stället vara en näringsidkare som har fast driftställe i Sverige, bör situationen dock bedömas annorlunda och entreprenören omfattas av samma skyldigheter som en svensk arbetsgivare vad gäller skatteavdrag för svensk preliminär skatt på lön som betalas ut till en anställd.

Bestämmelser om skyldighet att lämna kontrolluppgift finns i 15 kap. skatteförfarandelagen.

Utstationerad arbetstagares socialförsäkringstillhörighet

Frågan om socialförsäkringstillhörighet för en utstationerad arbetstagare regleras i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen och en tillämpningsförordning, Europaparlamentets och rådets förordning (EG) 987/2009 av den 16 september 2009 om tillämpningsbestämmelser till förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen (samordningsförordningarna).

Dessa förordningar tillämpas sedan den 1 maj 2010 och ersatte då rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen och rådets förordning (EEG) nr 574/72 av den 21 mars 1972 om tillämpningen av förordning (EEG) nr 1408/71 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda eller deras familjer flyttar inom gemenskapen. Förordning 1408/71 och dess tillämpningsförordning kommer dock att vara tillämpliga i vissa situationer även efter den 1 maj 2010. Dessa förordningar samordnar de sociala trygghetssystemen för personer som rör sig inom EU/EES. Med social trygghet avses socialförsäkring, arbetslöshetsförsäkring samt hälso- och sjukvård. Samordningsförordningarnas bestämmelser fastslår vilket lands sociala trygghetslagstiftning som ska tillämpas, vilket också avgör i vilket land arbetsgivaren ska betala bl.a. arbetsgivaravgifter.

Utgångspunkten i samordningsförordningarna är att en person ska omfattas av lagstiftningen i den medlemsstat där arbetet utförs.

Undantag gäller däremot bl.a. för så kallad utsändning, där den utsände arbetstagaren ska fortsätta att omfattas av lagstiftningen i den utsändande medlemsstaten. Myndigheterna i den utsändande medlemsstaten kan i dessa situationer utfärda ett s.k. A1-intyg, vilket visar att personen i fråga omfattas av den utsändande medlemsstatens lagstiftning. Vid uppvisande av ett sådant intyg ska myndigheterna i arbetslandet inte kräva in socialavgifter för den aktuella arbetstagaren.

Vilket lands sociala trygghetssystem som en person tillhör påverkar inte skattskyldigheten för en arbetstagare i Sverige. En arbetstagare skulle därför kunna anses vara skyldig att betala inkomstskatt i Sverige utan att dennes arbetsgivare behöver vara skyldig att betala arbetsgivaravgifter här.

Skyldigheten att betala arbetsgivaravgifter i Sverige regleras i socialavgiftslagen (2000:980). Skyldigheten att betala sådana avgifter är inte kopplad till just en arbetsgivare. Enligt 2 kap. 1 § socialavgiftslagen är det den som utger avgiftspliktig ersättning som ska betala arbetsgivaravgifter enligt lagen. Huvudregeln i svensk rätt när det gäller betalning av arbetsgivaravgifter framgår av 2 kap. 4 § socialavgiftslagen som anger att arbetsgivaravgifter ska betalas på avgiftspliktig ersättning för arbete i Sverige. Från denna regel finns dock undantag. Bl.a. finns i 1 kap. 3 § socialavgiftslagen en bestämmelse som anger att unionsrätten eller avtal om social trygghet som ingåtts med andra stater kan medföra begränsningar i skyldigheten att betala avgifter enligt socialavgiftslagen. EU-rättsliga regler kan som nämnts ovan innebära att arbetstagare är socialförsäkrade i ett annat land. I så fall ska arbetsgivaravgifter inte betalas i Sverige. Sverige har också ingått avtal om social trygghet (socialförsäkringsavtal) med ett antal länder utanför EU och EES. Dessa avtal styr också var personer ska anses vara socialförsäkrade och var avgifter till följd av socialförsäkringstillhörigheten ska betalas.

Bestämmelser om allmän löneavgift finns i lag (1994:1920) om allmän löneavgift. Bestämmelser om särskild löneskatt finns i lag (1990:659) om särskild löneskatt på vissa förvärvsinkomster. Även vad gäller betalning av allmän löneavgift och särskild löneskatt kan, precis som vid skatteavdrag från ersättning för arbete, vissa skillnader finnas mellan utländska och svenska näringsidkare.

Artikel 12 i tillämpningsdirektivet reglerar en entreprenörs ansvar i förhållande till en underentreprenörs arbetstagare. Däremot reglerar artikeln i princip inte en entreprenörs ansvar gentemot myndigheter i fråga om t.ex. inbetalning av arbetstagarens inkomstskatt eller betalning av sociala avgifter. Omfattningen av entreprenörens ansvar för betalning av skatter och avgifter till det allmänna framgår i stället av gällande svenska regler. I vilket land socialavgifter ska betalas kan behöva fastställas enligt särskilda lagvalsregler. Utgångspunkten för att avgöra om det enligt svensk rätt finns en skyldighet att göra skatteavdrag och/eller att betala arbetsgivaravgifter är om ersättning för arbete har betalats ut av entreprenören.

Några avslutande synpunkter

Som redogjorts för i det föregående görs bedömningen att en entreprenörs betalning enligt entreprenörsansvaret omfattas av gällande svenska regler om skatter och avgifter som utgår på ersättning för arbete och att det följaktligen inte behövs några författningsändringar i denna del på grund av införandet av ett entreprenörsansvar.

Särskilt i utstationeringssituationer kan det självfallet i vissa fall vara svårt för en entreprenör att hantera frågorna om skatter och avgifter till det allmänna. Det kommer att ställas höga krav på en entreprenör som ska betala ersättning till en underentreprenörs anställda att på ett korrekt sätt kunna göra de bedömningar som krävs. Det kan uppkomma situationer då förhållandena är osäkra, bl.a. därför att entreprenören inte har säker kunskap om de förhållanden som avgör bedömningen enligt gällande regelverk. Det bör dock inte uttömmande anges vilka regler entreprenören har att tillämpa.

Inte heller bör ersättning enligt entreprenörsansvaret i utstationeringssituationer undantas från skattelagstiftningen i Sverige, då detta skulle kunna uppmuntra till kringgåenden.

I många fall bör en entreprenör tillsammans med arbetstagaren som framställer krav på entreprenörsansvaret och arbetsgivaren kunna reda ut de förhållanden entreprenören behöver veta för att handla korrekt. I sammanhanget kan också nämnas att Skatteverket

på sin hemsida tillhandahåller information om beskattning av utländsk arbetskraft.

I de fall entreprenören är osäker i något avseende, t.ex. om arbetstagaren är skattskyldig i Sverige, torde detta leda till att entreprenören väljer att följa huvudreglerna när det gäller betalning av skatter och avgifter samt skatteavdrag för preliminär skatt i Sverige som beskrivits ovan och göra skatteinbetalningar i sådan omfattning som krävs för att uppfylla dessa regler för att undvika att drabbas av sanktioner. Skulle det senare komma fram att det betalats för mycket i något avseende finns det möjlighet att begära omprövning.

För det fall en arbetstagare varken skulle vara skattskyldig i Sverige eller omfattas av den svenska sociala trygghetslagstiftningen finns inga skyldigheter för entreprenören att göra skatteavdrag eller betala arbetsgivaravgifter i Sverige. Vilka eventuella skyldigheter som skulle kunna uppkomma i dessa hänseenden för en entreprenör i förhållande till utländska regelverk får bedömas i varje enskilt fall med beaktande av bestämmelserna i berörd rättsordning.

Några författningsändringar i dessa delar bör alltså inte föreslås. Med hänsyn till de svårigheter som kan finnas bör dock den fortsatta rättstillämpningen följas noggrant.

Att den regressrätt som kan ha aktualiserats på grund av att en entreprenör fullgör sitt entreprenörsansvar bör omfatta skatter och avgifter till det allmänna behandlas i avsnitt 3.12.

3.19 Förhållandet till lönegaranti

Bedömning: Det behövs inga författningsändringar när det gäller entreprenörsansvarets förhållande till lönegaranti.

En arbetstagare som har en lönefordran har enligt svensk rätt möjlighet att ansöka om att arbetsgivaren ska försättas i konkurs. Om arbetsgivaren har försatts i konkurs har arbetstagaren förmånsrätt enligt förmånsrättslagen (1970:979) till betalning av vissa lönekrav framför flertalet övriga fordringsägare i konkursen. Staten kan också betala ersättning i form av lönegaranti för en arbetstagares lönefordran enligt lönegarantilagen (1992:497).

Möjligheten att initiera ett konkursförfarande mot arbetsgivare som inte på förfallodagen betalar ut lön utgör ett viktigt instrument för att säkra arbetstagares krav på lön för utfört arbete. Förfarandet är relativt snabbt och förmånsrätten och rätten till lönegaranti innebär goda möjligheter för arbetstagaren att faktiskt få betalt i enlighet med sin fordran.

Det får mot den bakgrunden förutsättas att det även med möjligheten till ett entreprenörsansvar primärt kommer att vara via förmånsrätten vid konkurs och lönegarantisystemet som arbetstagare och deras arbetstagarorganisationer försöker utverka betalning av lön när den bristande betalningen beror på ekonomiska faktorer. Det är inte önskvärt med en utveckling där ekonomiskt sett tveksamma aktörer kan fortsätta att bedriva verksamhet genom att någon annan aktör enligt entreprenörsansvaret ansvarar för utbetalning av lönen. En sådan ordning framstår som kontraproduktiv i förhållande till syftet med ett entreprenörsansvar. Som utvecklats i avsnitt 3.8 bör dock inte några formella krav ställas upp på att arbetstagaren först försökt utverka betalning av lön på annat sätt, exempelvis genom förmånsrätten vid konkurs eller lönegarantisystemet.

I fall där en arbetstagare inte fullt ut kan få ersättning för sitt löneanspråk vid en konkurs får som anförts i avsnitt 3.11 eventuell lönegaranti som betalats ut till arbetstagaren avräknas från krav enligt entreprenörsansvaret.

Särskilt om utstationerade arbetstagares rätt till lönegaranti

Enligt 1 § lönegarantilagen svarar staten för betalning av arbetstagares fordran (statlig lönegaranti) hos en arbetsgivare som har försatts i konkurs i Sverige eller i ett annat nordiskt land eller är föremål för företagsrekonstruktion enligt lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion. Skyddet för arbetstagares fordran avseende lön stärktes i gränsöverskridande situationer genom vissa lagändringar som trädde i kraft år 2010. Genom dessa ändringar kan en arbetstagare ha rätt till statlig lönegaranti om arbetsgivaren i ett annat land i EU eller inom EES är föremål för ett sådant insolvensförfarande som avses i artikel 2.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv

2008/94/EG av den 22 oktober 2008 om skydd för arbetstagare vid arbetsgivarens insolvens.

Förutsättningen för att betalning ska lämnas enligt garantin i ovan nämnda gränsöverskridande situationer är enligt 2 a § lönegarantilagen att arbetstagaren för arbetsgivarens räkning utför eller utförde sitt arbete främst i Sverige. I denna formulering finns ett krav på anknytning. Det får avgöras från fall till fall om anknytningskravet är uppfyllt (se vidare prop. 2004/05:128 s. 13 f.).

När det gäller utstationerade arbetstagares rätt till lönegaranti utifrån ovan angivna regler är läget något oklart. En arbetstagare som vid ett enstaka tillfälle utstationeras i Sverige under en begränsad tid torde normalt inte ha rätt till lönegaranti i Sverige eftersom arbetstagaren då inte bedöms uppfylla kravet på anknytning enligt 2 a § lönegarantilagen. Det kan emellertid förekomma att en arbetstagare under en längre tid eller under flera på varandra följande perioder utstationeras till Sverige. I en sådan situation kan det inte uteslutas att en utstationerad arbetstagare kan bedömas uppfylla kravet på anknytning enligt 2 a § lönegarantilagen och därmed har rätt till lönegaranti i Sverige.

Oavsett om den utstationerade arbetstagaren fått ersättning enligt det svenska lönegarantisystemet eller enligt motsvarande utländskt system så ska beloppet räknas av från det krav som framställs med stöd av entreprenörsansvaret.

3.20 En sammanhållen EU-rättslig bedömning

Utgångspunkter

Ett entreprenörsansvar för utstationerade arbetstagares lön i entreprenadkedjor aktualiseras inte direkt mot det utstationerande företaget, såvida inte det företaget anses vara verksamt i Sverige och i sin tur anlitar ett utstationerande företag som underentreprenör. I den senare situationen torde inte någon EU-rättslig aspekt uppstå, eftersom entreprenörsansvaret gäller på samma sätt och bör få samma konsekvenser för utländska som för svenska företag och oavsett om den underentreprenör som inte betalar lön till sina anställda är ett svenskt eller ett utländskt företag.

Eventuella spänningar som kan uppstå i förhållande till EU-rätten torde snarare handla om att ansvaret och dess verkningar kan

innebära att det framstår som mindre attraktivt att anlita ett företag från ett annat medlemsland inom EU och EES som underentreprenör i en bygg- eller anläggningsentreprenad. Enligt fast praxis från EU-domstolen måste, i förhållande till EUF-fördragets regler om friheten att tillhandahålla tjänster, en reglering som har sådana konsekvenser vara ägnad att uppnå vissa andra inom EU godtagbara syften. Regleringen och dess verkningar i förhållande till den fria rörligheten för tjänster måste också stå i proportion till syftet och inte gå längre än vad som är nödvändigt för att uppnå det.

I avsnitt 3.1 redogörs för behovet av ett entreprenörsansvar i Sverige. Där framgår att det inte finns någon statistik som visar på förekomsten av problem när det gäller arbetstagares lön i entreprenadkedjor i Sverige. På EU-nivå har dock problemet ansetts vara tillräckligt stort i vissa verksamheter för att ett entreprenörsansvar ska införas i nationell rätt i samtliga medlemsstater. Problemet har bedömts vara särskilt stort i utstationeringssituationer.

Även arbetsmarknadens parter i byggbranschen i Sverige har sett behov av att i kollektivavtal införa ett skydd för arbetstagares lön i entreprenadkedjor. För att en arbetstagare ska omfattas av det skyddet krävs dock att arbetsgivaren är medlem i Sveriges Byggindustrier eller är underentreprenör i en entreprenadkedja där ett medlemsföretag i Sveriges Byggindustrier är huvudentreprenör.

Ett entreprenörsansvar syftar inte bara till att skydda arbetstagare i det enskilda fallet där lön inte betalas ut. Ett minst lika viktigt syfte är att generellt främja ordning och reda inom den bransch där ansvaret gäller. Ett entreprenörsansvar syftar alltså också till att undvika att oseriösa företag som inte uppfyller sina skyldigheter mot arbetstagarna över huvud taget anlitas som underentreprenörer. Ett entreprenörsansvar har alltså ett viktigt preventivt syfte.

I en rapport utarbetad av en programgrupp för ordning och reda i byggbranschen anges att många nivåer av underentreprenörer ökar risken för att oseriösa företag anlitas och att det därigenom uppstår problem för såväl arbetstagarna som för samhället i stort (se avsnitt 3.1). Vidare anges i rapporten att det för de anställda inte är ovanligt att det uppstår problem med exempelvis utbetalning av intjänad lön till arbetstagare som arbetar i företag i slutet av en lång entreprenadkedja.

I vissa andra länder inom EU och EES finns entreprenörsansvar i nationell rätt. Den utvärdering som gjorts av det entreprenörsansvar som finns i Norge, där ansvaret gäller för alla arbetstagare och solidariskt mellan samtliga entreprenörer över arbetsgivaren i kedjan, har visat att regleringen har haft effekt när det gäller skyddet för arbetstagarna, genom att utbetalning har skett enligt ansvaret eller att arbetsgivaren själv har betalat ut lönen efter påtryckning från den uppdragsgivare som kravet framställts mot (Fafo-rapport 2014:15, Solidaransvar for lønn, s. 20 ff.). Utvärderingen har också visat att entreprenörsansvaret haft effekt när det gäller att motverka att oseriösa underentreprenörer anlitas (se avsnitt 3.1).

Enligt tillämpningsdirektivet ska respektive medlemstat införa ett entreprenörsansvar eller vidta andra lämpliga åtgärder för att hålla en entreprenör ansvarig för en underentreprenörs löneskulder. Entreprenörsansvaret ska gälla byggverksamhet i den mening som avses i bilagan till utstationeringsdirektivet. Det ska avse minimilön i den mening som avses i artikel 3 i utstationeringsdirektivet och gälla i förhållande till den entreprenör som har anlitat arbetsgivaren som underentreprenör.

Medlemsstaterna har därutöver enligt tillämpningsdirektivets artikel 12.4 en möjlighet att införa ett entreprenörsansvar även när det gäller andra typer av verksamheter liksom ett striktare ansvar när det gäller dess omfattning. En förutsättning för detta är att regleringen står i överensstämmelse med unionsrätten och att det striktare ansvaret är icke-diskriminerande och står i proportion till syftet med regleringen.

Ett ansvar som gäller anläggningsverksamhet

Som redogjorts för i avsnitt 3.3 kan det inte med säkerhet anges att anläggningsverksamhet omfattas av begreppet byggverksamhet enligt bilagan till utstationeringsdirektivet och därmed av tillämpningsdirektivets artikel 12.2. Det kan alltså inte helt uteslutas att det föreslagna entreprenörsansvaret i denna del går utöver vad som gäller enligt den artikeln och därför behöver motiveras utifrån de kriterier som anges i artikel 12.4. Det kan därvid anföras att bygg- och anläggningsverksamhet har stora likheter med varandra och

anläggningsentreprenader bedrivs i regel på liknande sätt och med samma strukturer i kedjorna som när det gäller byggentreprenader. I den mån en tillämpning av ansvaret i fråga om anläggningsverksamhet skulle gå utöver tillämpningsdirektivets krav får åtgärden anses vara proportionell i förhållande till syftet med den, nämligen att skydda arbetstagare och motverka osund konkurrens även i anläggningsentreprenader.

Ett ansvar i mer än ett led

Det som kan kallas tillämpningsdirektivets grundmodell och som redogjorts för ovan frångås i viss utsträckning genom att arbetstagaren enligt förslagen i förevarande promemoria ytterst ska kunna hålla huvudentreprenören ansvarig för lönen. Förslaget i denna del syftar till att en svensk reglering av ett entreprenörsansvar för arbetstagares lön ska vara ändamålsenlig och effektiv. För att en sådan reglering ska fungera tillfredställande i praktiken bör så långt som möjligt samma regler gälla oavsett om ansvaret rör utstationeringssituationer eller inhemska situationer.

Det kan vara svårare för en aktör i Sverige att kontrollera ett utländskt företag jämfört med ett svenskt företag. Det skulle kunna leda till att det ses som mindre attraktivt att anlita utländska företag som underentreprenörer i en svensk bygg- eller anläggningsentreprenad. Ett ansvar som gäller även huvudentreprenören skulle med ett sådant resonemang kunna leda till att denne vill undvika att det anlitas exempelvis utländska företag i entreprenaden för att minimera risken för att behöva betala i enlighet med entreprenörsansvaret.

Huvudentreprenörsansvaret aktualiseras dock först när uppdragsgivaren inte fullgör sitt ansvar eller över huvud taget inte kan nås. Även i övrigt är ansvaret som föreslås i denna promemoria konstruerat så att tyngdpunkten i ansvaret ska ligga på uppdragsgivaren, dvs. i ledet över arbetsgivaren i entreprenadkedjan, bl.a. genom att huvudentreprenören föreslås ha en uttrycklig regressrätt mot uppdragsgivaren.

Avvikelsen från ett sådant ansvar i ett led som anges i artikel 12.1 och 12.2 i tillämpningsdirektivet får mot bakgrund av ovanstående anses vara relativt begränsad. Eftersom tyngdpunkten i an-

svaret enligt förslaget ligger på arbetsgivarens uppdragsgivare bör risken för att svenska huvudentreprenörer generellt vill undvika att exempelvis utländska företag anlitas som underentreprenörer också anses vara liten.

Ett entreprenörsansvar där ytterst huvudentreprenören ansvarar för lönen syftar till att ge arbetstagaren ett extra lager av skydd när arbetsgivarens uppdragsgivare av någon anledning inte fullgör sitt ansvar. Huvudentreprenörens ansvar i kedjan syftar också till att undvika att det i entreprenadkedjan över huvud taget anlitas underentreprenörer som inte betalar lön till arbetstagare som utför arbete för deras räkning i entreprenaden.

Huvudentreprenörens ansvar i fall där arbetsgivarens direkta uppdragsgivare inte betalar enligt ansvaret eller över huvud taget inte kan nås för att avkrävas ansvar syftar till att motverka att entreprenörsansvaret kringgås. Ett ansvar som endast gäller i ett led kan kringgås genom att bolag utan tillgångar placeras på strategiska ställen i kedjan. För att ett sådant entreprenörsansvar som Sverige i egenskap av medlem i EU ska genomföra enligt direktivet också ska få ett genomslag i praktiken får ett sådant skydd mot kringgåenden anses lämpligt och ändamålsenligt.

Det är – på sätt som beskrivits i avsnitt 3.7 – ändamålsenligt att det yttersta ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor placeras hos just huvudentreprenören. Eventuella andra entreprenörer i entreprenadkedjan än arbetsgivarens uppdragsgivare och huvudentreprenören berörs inte alls av det föreslagna entreprenörsansvaret.

Det i viss mån striktare ansvaret i förhållande till vad direktivets grundmodell innebär i denna del får mot den ovan tecknade bakgrunden anses inte gå längre än vad som är nödvändigt för att uppnå syftet med regleringen och bedöms därför uppfylla det krav på proportionalitet som anges i artikel 12.4 i tillämpningsdirektivet.

I det sammanhanget bör lyftas fram att ett ansvar för någon entreprenör högre upp i entreprenadkedjan som inträder först om regleringen konstateras ha kringgåts på de skäl som anförts i avsnitt 3.7 inte kan anses vara ändamålsenligt.

Ett ansvar som omfattar den faktiska lönefordran

Ett annat avsteg från tillämpningsdirektivets grundmodell är att den lön som ansvaret omfattar enligt förslaget inte ska vara begränsad till miniminivå i utstationeringsdirektivets mening utan avse den faktiska lönefordran baserad på den lön som avtalats mellan arbetsgivaren och arbetstagaren. Huruvida den lönen motsvarar miniminivå i branschen i Sverige eller håller en lägre eller högre nivå ska alltså sakna betydelse för vilka löneanspråk som kan omfattas av ett krav. Det kan i det sammanhanget erinras om att ett entreprenörsansvar inte i sig innebär någon rätt för arbetstagaren att erhålla en viss nivå på lönen under utstationeringen i Sverige, se vidare avsnitt 3.11.

Ett entreprenörsansvar bör, av skäl som närmare utvecklats i avsnitt 3.11, som utgångspunkt omfatta den faktiska lönefordran som en arbetstagare har för det arbete som utförts i entreprenaden och oavsett hur lönen regleras mellan arbetsgivaren och arbetstagaren.

Att ansvaret föreslås omfatta den faktiska lönefordran i utstationeringssituationer bör i sig inte leda till att utstationerande företag väljs bort bara av den anledningen. Som konstaterats i avsnitt 3.11 kan det i och för sig vara något svårare att på förhand bedöma hur höga kostnaderna för ett fullgjort entreprenörsansvar när det gäller en utstationerad arbetstagare kan bli utifrån att det kanske inte är lika enkelt att ta reda på lönenivåerna i andra länder. Det förefaller dock inte sannolikt att utländska företag generellt kommer att väljas bort bara av den anledningen att lönenivåerna inte är fullt klarlagda på förhand.

Det bör dessutom inte vara förenat med några större problem att ta reda på vilken lön som gäller hos en potentiell underentreprenör, exempelvis genom att efterfråga informationen vid anbudsförfarandet eller avtalsvägen se till att få informationen. Ofta bör det dessutom på förhand vara känt på vilken ungefärlig nivå en lön inom bygg- och anläggningsbranschen i andra länder ligger.

Det är lämpligt att entreprenörsansvaret även när det gäller vilken lön som omfattas utformas på samma sätt när det gäller ansvaret för utstationerade arbetstagares lön. En annan ordning skulle kunna innebära gränsdragningsproblem och ge incitament till uppbygg där en arbetstagare uppges eller påstås vara utstationerad i

syfte att hålla kostnaden för ett entreprenörsansvar nere. En reglering som i detta avseende skiljer sig åt beroende på om det rör sig om en utstationeringssituation eller inte riskerar att bli tvistedrivande och leda till att utbetalning enligt ansvaret fördröjs eller uteblir.

Genom förslaget att entreprenörsansvaret ska omfatta den faktiska lönefordran även vid utstationering likabehandlas utstationerade arbetstagare och arbetstagare anställda i Sverige. En sådan ordning innebär att utstationerade arbetstagare ges samma skydd som inhemska arbetstagare.

Vid en samlad bedömning får åtgärden att i detta avseende gå längre än vad tillämpningsdirektivet kräver anses stå i proportion till syftet med åtgärden och alltså vara förenlig med EU-rätten.

Frågan om icke-diskriminering

I samtliga nu behandlade delar av det föreslagna entreprenörsansvaret innebär avstegen från tillämpningsdirektivets grundmodell att samma regler kommer att gälla för svenska som för utländska företag och oberoende av om den arbetsgivare som inte betalar lön till sina arbetstagare är ett utländskt eller svenskt företag. Någon åtskillnad när det gäller konstruktionen av ett entreprenörsansvar görs inte mellan att den arbetstagare som inte erhållit lön är en utstationerad eller annan arbetstagare.

Såväl företag som arbetstagare likabehandlas alltså oavsett nationalitet och oavsett om det rör sig om en utstationeringssituation eller inte. Förslaget i de delar det går längre än tillämpningsdirektivets grundmodell bedöms inte heller till dess effekter diskriminera utländska tjänsteutövare i förhållande till svenska.

Den föreslagna regleringen får därför anses uppfylla det krav på icke-diskriminering som gäller enligt artikel 12.4 i tillämpningsdirektivet och även i övrigt stå i överensstämmelse med EU-rätten.

3.21 Förhållandet till Sveriges övriga internationella åtaganden

Sverige är bundet av ett flertal ILO-konventioner samt den Europeiska sociala stadgan. Därutöver är Sverige bundet av den

européiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, vilken gäller som lag i Sverige (lag [1994:1219] om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna).

En viktig utgångspunkt för arbetet med denna promemoria har varit att förslagen ska vara förenliga med den svenska arbetsmarknadsmodellen. Det har varit av stor vikt att i största möjliga mån respektera parternas möjlighet att själva träffa överenskommelser på området och även fortsättningsvis kunna tillämpa redan ingångna kollektivavtal. Frågor rörande möjligheten att träffa bl.a. kollektivavtal i syfte att ersätta lagens entreprenörsansvar behandlas i avsnitt 3.16. Förslagen i promemorian bedöms mot den bakgrunden inte få några konsekvenser när det gäller Sveriges åtaganden i förhållande till ratificerade ILO-konventioner.

Inte heller i övrigt kan förslagen i promemorian anses strida mot Sveriges internationella åtaganden.

4 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Förslag: Lagen om entreprenörsansvar och ändringen i lagen om utstationering av arbetstagare ska träda i kraft den 1 juni 2018.

Lagen om entreprenörsansvar ska inte tillämpas på fordringar till följd av entreprenadavtal som den ursprungliga beställaren av entreprenaden har ingått före ikraftträdandet.

4.1 Ikraftträdande

Förslagen bör träda i kraft så fort som möjligt. Såvitt för närvarande kan bedömas bör förslagen kunna träda i kraft den 1 juni 2018.

4.2 Övergångsbestämmelser

Den grundläggande principen i svensk rätt är att en ny lag inte ska få retroaktiv verkan. Ett uttryckligt förbud mot retroaktiv lagstiftning finns dock endast beträffande straff och skatter (2 kap. 10 § regeringsformen). På civilrättens område kan en retroaktiv lagstiftning innebära att en av parterna i ett avtalsförhållande ges en fördel eller en nackdel som inte fanns med i bedömningen när avtalsvillkoren förhandlades.

Av svenska allmänna principer och Sveriges internationella förpliktelser, bl.a. i fråga om skyldigheten att främja kollektiva förhandlingar, följer att man bör undvika att genom lag ändra rättsverkningarna för redan slutna avtal, även om det finns exempel på undantag från den huvudregeln.

Bestämmelser om entreprenörsansvar kan påverka rättsförhållanden mellan entreprenörer i en entreprenadkedja. De bestämmelserna innebär ett nytt ansvar för en entreprenör i förhållande till de underentreprenörer denne anlitar och för en huvudentreprenör för underentreprenörer i senare led. Bestämmelserna om entreprenörsansvar kan föranleda parterna att anpassa entreprenadavtalen. Det kan t.ex. handla om att entreprenörer får bättre möjligheter till information om och insyn i entreprenadkedjan. Detta talar för att entreprenörsansvaret endast ska tillämpas på fordringar till följd av entreprenadavtal som ingåtts efter ikraftträdandet, dvs. när avtalsparterna haft möjlighet att beakta lagstiftningen. Bestämmelserna om entreprenörsansvar bör alltså inte tillämpas på fordringar till följd av entreprenadavtal som den ursprungliga beställaren av entreprenaden har ingått före ikraftträdandet.

Vidare föreslås det att de nya reglerna om entreprenörsansvar ska kunna undantas från tillämpning genom kollektivavtal. Frågan om hur eventuella avtal som träffats före ikraftträdandet av de nya bestämmelserna påverkas av nya regler är en fråga för parterna själva och ytterst för Arbetsdomstolen att ta ställning till. I denna del behövs det inte någon övergångsbestämmelse.

5 Ett alternativt förslag

5.1 Inledning

I avsnitt 3 föreslås att ytterst huvudentreprenören ska kunna bli ansvarig för lön som en underentreprenör inte har betalat till en arbetstagare för dennes arbete i entreprenaden. Som närmare utvecklas i avsnitt 3.7 och 3.20 görs bedömningen att det är förenligt med EU-rätten att huvudentreprenören ytterst ansvarar för att utstationerade arbetstagare som utfört arbete för en underentreprenörs räkning får ut lön för sitt arbete.

Det kan ändå finnas skäl att – i syfte att ha ett så komplett underlag som möjligt för det fortsatta lagstiftningsarbetet – överväga hur en lagreglering av ett entreprenörsansvar som gäller endast i ledet över arbetsgivaren i kedjan lämpligen bör utformas. Som utvecklas senare i detta avsnitt finns fördelar med ett ansvar som endast gäller i förhållande till den entreprenör som har anlitat den arbetsgivare som underlåter att betala lön till sina arbetstagare som underentreprenör. Ett ansvar i ett led motsvarar också regleringen i artikel 12.1 och 12.2 i tillämpningsdirektivet. I bilaga 3 finns ett förslag till utformning av sådan lagstiftning.

Ett entreprenörsansvar i ett led kan och bör ta sin utgångspunkt i de förslag som redogjorts för i avsnitt 3. Till stora delar är de skäl som redovisas i det avsnittet relevanta även när det gäller utformningen av ett ansvar i ett led. I det följande redogörs för fullständighetens skull för samtliga delar i en alternativ reglering av ett entreprenörsansvar som endast gäller i förhållande till den uppdragsgivare som direkt har anlitat arbetsgivaren som underentreprenör. När det gäller frågan om behovet av ett entreprenörsansvar och allmänna överväganden i övrigt hänvisas dock i dess helhet till avsnitt 3.1 och 3.2. När det gäller de bedömningar som görs i fråga om ansvaret för skatter och avgifter till det allmänna samt

förhållandet till lönegarantin hänvisas till avsnitt 3.18 och 3.19, med den reservationen att det som sägs angående huvudentreprenörens ansvar inte är relevant.

Någon särskild sammanhållen EU-rättslig bedömning görs inte av det alternativa förslaget, eftersom det innebär ett sådant entreprenörsansvar i ett led som följer av tillämpningsdirektivets grundmodell och därmed sammantaget innebär en mindre avvikelse från direktivet jämfört med huvudförslaget. I denna del hänvisas därför till avsnitt 3.20 i relevanta delar. Även när det gäller förslagets förhållande till Sveriges övriga internationella åtaganden hänvisas i dess helhet till avsnitt 3.21.

5.2 Ett ansvar inom bygg- och anläggningsverksamhet

Förslag: Entreprenörsansvaret ska gälla inom bygg- och anläggningsverksamhet där byggnader eller anläggningar uppförs, sätts i stånd, underhålls, byggs om eller rivs.

Som utvecklas i avsnitt 3.3 bör ett entreprenörsansvar i Sverige gälla inom bygg- och anläggningsverksamhet. I det avsnittet och i avsnitt 3.20 behandlas också skälen till varför en sådan avgränsning bedöms vara EU-rättsligt tillåten. Det saknas i denna del anledning att göra en annan bedömning än den som redogörs för i nämnda avsnitt. Även ett entreprenörsansvar som gäller i ett led bör alltså gälla inom bygg- och anläggningsverksamhet, där utgångspunkt tas i den definition av byggverksamhet som görs i bilagan till utstationeringsdirektivet.

5.3 Definitioner och aktörer

Förslag: Med uppdragsgivare ska i lagen avses den som har anlitat arbetsgivaren som underentreprenör i entreprenaden, där den arbetstagare vars lön ansvaret gäller är anställd, för utförande av arbete som omfattas av underentreprenadavtalet. Med underentreprenadavtalet ska avses det avtal om utförande av arbete som uppdragsgivaren har med arbetsgivaren. Med underentreprenaden ska avses det arbete som omfattas av underentreprenadavtalet.

I avsnitt 3.4 behandlas definitioner av begreppen huvudentreprenör, huvudentreprenadavtal, uppdragsgivare och entreprenaden, med utgångspunkt i det förslag om ett huvudentreprenörsansvar som redogörs för i avsnitt 3. I en reglering som avser ett entreprenörsansvar i ett led bör som utgångspunkt endast begreppen uppdragsgivare, underentreprenadavtalet och underentreprenaden behöva definieras, i syfte att det ska kunna avgöras vilket arbete och därmed vilken entreprenör över arbetsgivaren i entreprenadkedjan som en förfallen lönefordran kan härledas till. Det bör sakna betydelse till vilken av flera olika huvudentreprenader en viss lönefordran hänförs till.

En uppdragsgivare bör definieras på motsvarande sätt som enligt huvudförslaget i denna promemoria. Med uppdragsgivare bör alltså avses den som anlitat den underentreprenör som har anställt arbetstagaren för att utföra arbete som omfattas av underentreprenadavtalet. Med underentreprenadavtalet bör avses det avtal om utförande av arbete som träffats mellan uppdragsgivaren och arbetsgivaren. Med underentreprenaden bör avses det arbete som omfattas av underentreprenadavtalet.

I övrigt hänvisas till avsnitt 3.4 när det gäller frågan om vilka aktörer som berörs av ett entreprenörsansvar. Inte heller ett ansvar i ett led bör alltså omfatta den ursprungliga beställaren av huvudentreprenaden. Vidare bör endast arbetstagare omfattas av det skydd som entreprenörsansvaret ger.

5.4 En ny lag om entreprenörsansvar och dess tillämpning vid utstationering

Förslag: En lag om entreprenörsansvar ska införas. Lagen ska gälla även vid utstationering.

Det saknas i dessa delar anledning att göra någon annan bedömning eller andra överväganden med anledning av att entreprenörsansvaret endast gäller i ett led. I denna del hänvisas därför i dess helhet till avsnitt 3.5.

5.5 Ett ansvar för den uppdragsgivare som anlitat underentreprenören

Förslag: Om en arbetsgivare som är eller har varit anlitad som underentreprenör för att genomföra ett entreprenadavtal inte betalar lön till en arbetstagare ska uppdragsgivaren kunna ansvara för att lönen betalas ut.

Som utvecklas i avsnitt 3.6 talar starka skäl för att ett entreprenörsansvar i svensk rätt som utgångspunkt ska omfatta den uppdragsgivare som anlitat arbetstagarens arbetsgivare, dvs. tyngdpunkten i ansvaret bör ligga i det första ledet över arbetsgivaren i entreprenaden.

Ett ansvar i ett led väcker dock – som utvecklas i avsnitt 3.6 och 3.7 – frågan om det behövs någon mekanism som kan motverka kringgåenden av regelverket. Det kan t.ex. inte uteslutas att tomma bolag placeras mellan entreprenörerna i en kedja. Risken för sådana missbruksbeteenden skulle undanröjas med ett ansvar i flera led.

Det framstår, vilket utvecklas i avsnitt 3.7, inte som en ändamålsenlig lösning att förena ett ansvar i ett led med en missbruksregel som innebär att arbetstagaren har rätt att vända sig till någon annan entreprenör i kedjan om arbetstagaren kan visa att uppdragsgivaren närmast arbetsgivaren i det enskilda fallet har agerat på ett sätt som utgör ett kringgående. Även en sådan lösning skulle för övrigt innebära ett ansvar i flera led som därigenom skulle innebära en avvikelse från tillämpningsdirektivets grundmodell.

Trots farhågorna om kringgåendebeteenden kan flera skäl framföras till stöd för ett ansvar i ett led. Ett ansvar som endast kan göras gällande mot arbetsgivarens uppdragsgivare är tydligt och förutsebart för den som ansvarar. Det bör också kunna vara effektivt för att uppnå syftet med regleringen, nämligen att skydda arbetstagare i entreprenadkedjor och undvika att oseriösa aktörer anlitas som underentreprenörer. Ett ansvar för utstationerade arbetstagares lön som gäller i ett led motsvarar också regleringen i artikel 12.1 och 12.2 i tillämpningsdirektivet. Som inledningsvis anförts i detta avsnitt bör – i syfte att få ett brett beredningsunderlag i den fortsatta lagstiftningsprocessen – därför också lämnas ett förslag som innebär ett entreprenörsansvar i ett led.

5.6 Ett primärt ansvar med fördröjning

Förslag: Betalningsansvar enligt entreprenörsansvaret ska inträda sju arbetsdagar efter det att uppdragsgivaren har fått en skriftlig underrättelse om fordran från arbetstagaren eller från en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i.

Även ett entreprenörsansvar som bara gäller i ett led bör vara utformat på så sätt att betalningsansvar inträder först en viss tid efter att arbetstagaren eller dennes arbetstagarorganisation har underrättat uppdragsgivaren om lönefordran. Det saknas när det gäller fristens längd eller i andra delar skäl att göra några andra bedömningar eller överväganden i fråga om uppdragsgivarens ansvar än de som redogörs för i avsnitt 3.8.

5.7 Ett strikt ansvar

Förslag: Entreprenörsansvaret ska vara strikt och det ska alltså inte vara möjligt för uppdragsgivaren att undgå ansvaret genom att åberopa att rimliga kontrollåtgärder eller motsvarande har vidtagits i samband med att arbetsgivaren anlitas som underentreprenör.

När det gäller frågan om ansvaret ska vara strikt eller om uppdragsgivaren ska ges möjlighet att åberopa ansvarsfrihet saknas det skäl att i relevanta delar skäl göra någon annan bedömning än den som redogörs för i avsnitt 3.9.

5.8 Underrättelsens form och innehåll

Förslag: En underrättelse till uppdragsgivaren ska vara skriftlig. Av underrättelsen ska framgå

1. den obetalda lönefordrans storlek,
2. respektive lönebelopps förfallodag,
3. det arbete och den tidsperiod som lönefordran avser,
4. när krav på betalning har framställts mot arbetsgivaren eller varför så inte har skett, och
5. arbetsgivarens namn och kontaktuppgifter, om uppgifterna är tillgängliga.

I avsnitt 3.10 redogörs för de överväganden som gjorts angående krav på innehåll och form när det gäller en sådan underrättelse som bör krävas för att betalningsskyldighet enligt entreprenörsansvaret ska kunna inträda. Det saknas skäl att göra några andra överväganden i dessa delar när det gäller den underrättelse som ska ske för att betalningsansvar ska kunna inträda för uppdragsgivaren.

5.9 Lön som bör omfattas av ansvaret

Förslag: Entreprenörsansvaret ska omfatta lön som har förfallit till betalning och som avser arbetstagarens arbete för arbetsgivarens räkning i underentreprenaden.

Ansvaret ska inte omfatta lön som arbetstagaren har fått ersättning för på annat sätt.

En uppdragsgivares ansvar ska inte omfatta lön som har förfallit till betalning mer än tre månader före underrättelse till uppdragsgivaren.

Bedömning: EU-rätten kräver inte någon avvikande reglering för utstationeringssituationer.

I avsnitt 3.11 görs överväganden när det gäller vilken lön som bör omfattas av entreprenörsansvaret och de förutsättningar i övrigt som bör gälla för betalningsskyldighet för en viss lönefordran. Det saknas skäl att i fråga om vilken lön som bör omfattas av uppdragsgivarens ansvar göra några andra överväganden till följd av ett entreprenörsansvar endast i ett led. I denna del hänvisas därför i relevanta delar till vad som anförs i nyss nämnda avsnitt.

Som konstaterats tidigare i detta avsnitt bör den uppdragsgivare som avtalat med arbetsgivaren om att få det aktuella arbetet utfört ansvara för lönen. På motsvarande sätt som när det gäller promemorians huvudförslag bör det vara arbetstagaren som har bevisbördan för att en förfallen lönefordran avser arbete som arbetsgivaren i förhållande till den uppdragsgivare som ansvaret riktas mot har åtagit sig att utföra. Skillnaden i förhållande till huvudförslaget blir i denna del endast att lönefordran ska kunna härledas till underentreprenadavtalet mellan arbetsgivaren och uppdragsgivaren och inte behöver kunna härledas till en viss huvudentreprenad.

I avsnitt 3.11 och 3.20 redogörs för den EU-rättsliga bedömningen av förslaget i denna del.

5.10 Regressrätt och invändningar

Förslag: En arbetsgivare ska ersätta en uppdragsgivare som har betalat enligt entreprenörsansvaret.

En arbetsgivares ansvar som kan ha aktualiserats genom att uppdragsgivaren fullgör sitt entreprenörsansvar ska omfatta också skatt och avgifter till det allmänna.

Bedömning: Betalningsskyldiga uppdragsgivare bör kunna göra samma invändningar mot lönefordran som arbetsgivaren hade kunnat göra.

Promemorians huvudförslag tar när det gäller frågan om regressrätt utgångspunkt i vad som fordringsrättsligt gäller vid s.k. efterborgen, se avsnitt 3.12. Med ett ansvar i ett led kommer frågan om regressrätt uteslutande att aktualiseras i förhållandet mellan den uppdragsgivare som har fullgjort sitt entreprenörsansvar och den arbetsgivare som underlåtit att betala lön till arbetstagaren.

Fordringsrättsligt bör den situationen vara mindre komplicerad jämfört med huvudförslaget. Det finns dock ändå skäl att uttryckligen i det alternativa lagförslaget ange att uppdragsgivare som har fullgjort sitt entreprenörsansvar har regressrätt i förhållande till arbetsgivaren.

I övrigt saknas skäl att i dessa delar göra andra överväganden än de som redogörs för i avsnitt 3.12.

5.11 Arbetstagarens rätt till viss information

Förslag: En arbetsgivare ska vara skyldig att senast fem arbetsdagar från en begäran av en arbetstagare eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i lämna information om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter avseende uppdragsgivaren. Uppdragsgivaren ska ha motsvarande informationsskyldighet avseende arbetsgivaren. Uppgifterna ska lämnas till den som har begärt informationen.

Av de skäl som redogörs för i avsnitt 3.14 bedöms det finnas behov av en rätt för arbetstagaren att få viss information rörande de aktörer som kan omfattas av entreprenörsansvaret. När entreprenörsansvaret, som föreslås i detta avsnitt, begränsas till ett led är det endast arbetstagarens arbetsgivare och arbetsgivarens uppdragsgivare som kan omfattas av ansvaret att betala lön för det arbete arbetstagaren har utfört.

Det är en lämplig ordning att, precis som enligt promemorians huvudförslag, ge arbetsgivaren en skyldighet att på arbetstagarens eller dennes fackliga organisations begäran lämna relevant information rörande uppdragsgivaren, dvs. den som kan bli ansvarig enligt entreprenörsansvaret. Uppdragsgivaren bör på motsvarande sätt ha en skyldighet att lämna information om vem som är arbetsgivare och hur denne kan kontaktas.

5.12 Skadestånd

Förslag: En arbetsgivare eller uppdragsgivare som bryter mot informationsskyldigheten ska betala skadestånd till arbetstagararen. Skadeståndet ska innefatta ersättning för den förlust som uppkommit och den kränkning som har inträffat.

Om det är skäligt, ska skadeståndet kunna sättas ned eller helt falla bort.

Det saknas anledning att göra någon annan bedömning jämfört med den som redogörs för i avsnitt 3.15 beträffande frågan om skadestånd för brott mot informationsskyldigheten.

5.13 Möjlighet till reglering i avtal

Förslag: Ett avtal ska vara ogiltigt i den utsträckning det inskränker arbetstagares rättigheter enligt lagen. Lagens regler om regressrätt ska inte gälla om något annat följer av avtal, av praxis som har utbildats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

Lagens bestämmelser ska dock inte gälla för en uppdragsgivare om denne är bunden av ett kollektivavtal som

1. har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation,
2. reglerar ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor,
3. innebär ett skydd för arbetstagararen som i det enskilda fallet är likvärdigt med skyddet enligt lagen, och
4. är förenligt med tillämpningsdirektivet.

Genom att entreprenörsansvaret enligt det nu diskuterade alternativa förslaget endast kan göras gällande i förhållande till arbetsgivarens uppdragsgivare uppstår inte frågan vad som ska gälla när endast någon av flera möjliga ansvariga entreprenörer omfattas av en kollektivavtalsreglering om skyddet för arbetstagarare vid utebliven lön i entreprenader. I övrigt bör inte några ytterligare

överväganden än de som redogörs för i avsnitt 3.16 behöva göras i denna del.

Uppdragsgivare bör alltså inte omfattas av lagens entreprenörsansvar om denne är bunden av ett kollektivavtal som uppfyller de krav som uppställs för det. Precis som när det gäller promemorians huvudförslag bör full avtalsfrihet råda när det gäller frågor rörande regress mellan uppdragsgivaren och arbetsgivaren.

5.14 Rättegångsbestämmelser

Förslag: Mål mellan arbetstagare på den ena sidan och en arbetsgivare eller uppdragsgivare på den andra sidan om tillämpningen av en lag om entreprenörsansvar ska handläggas enligt lagen om rättegången i arbetstvister.

I sådana mål ska uppdragsgivare anses som arbetsgivare. Dessamma ska gälla när reglerna om tvisteförhandling i lagen om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Sådana mål ska få tas upp av svensk domstol även när det rör en utstationerad arbetstagares krav. En utstationerad arbetstagares talan ska få föras vid tingsrätt i ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad.

Det saknas i denna del skäl att göra några ytterligare överväganden eller andra ställningstaganden jämfört med de som redogörs för i avsnitt 3.17.

5.15 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Förslag: Lagen om entreprenörsansvar och ändringen i lagen om utstationering av arbetstagare ska träda i kraft den 1 juni 2018. Bestämmelserna i denna lag ska inte tillämpas på fordringar till följd av avtal som har ingåtts före ikraftträdandet varigenom uppdragsgivaren i förhållande till annan åtagit sig att utföra visst arbete.

Som berörs i avsnitt 4 kan reglerna om entreprenörsansvar föranleda parterna att anpassa entreprenadavtalen. Den som överväger att åta sig att för annan utföra visst arbete och därvid kan komma att ansvara för löner till arbetstagare hos en underentreprenör bör ha möjlighet att beakta detta i förhandlingarna med den som vill ha arbetet utfört, vilket kan vara den ursprungliga beställaren eller en entreprenör i en entreprenadkedja.

Eftersom ansvaret enligt den nu diskuterade alternativa regleringen endast ska gälla i ledet över arbetsgivaren i entreprenadkedjan – och aldrig i förhållande till huvudentreprenören – bör reglerna mot ovanstående bakgrund tillämpas på lönefordringar som har uppstått inom ramen för ett avtal om utförande av arbete som arbetsgivarens uppdragsgivare har träffat med annan efter att bestämmelserna har trätt i kraft. Reglerna om entreprenörsansvar bör alltså inte tillämpas på fordringar som uppkommit som en följd av avtalet mellan uppdragsgivaren och dennes beställare i fall då det avtalet har ingåtts före ikraftträdandet.

I övrigt hänvisas till avsnitt 4.

6 Konsekvensbeskrivning

6.1 Syftet med de föreslagna ändringarna

Förslagen i denna promemoria syftar till att skydda arbetstagare som arbetar hos underentreprenörer i en bygg- eller anläggningsentreprenad i situationer där den egna arbetsgivaren av någon anledning inte betalar hela den lön arbetstagaren har rätt till för det arbete han eller hon har utfört i entreprenaden. Förslagen syftar också till att motverka att det i en entreprenad anlitas underentreprenörer som inte fullgör sina skyldigheter mot arbetstagarna i detta hänseende samt att det bildas entreprenadkedjor med fler underentreprenörer än som kan anses vara motiverat av kvalitets- och effektivitetsskäl.

Förslagen i denna promemoria syftar också till att i svensk rätt införa ett entreprenörsansvar som uppfyller tillämpningsdirektivets bestämmelser om entreprenörsansvar.

6.2 Vilka som berörs av regleringen

Arbetstagare, både utstationerade och andra, som arbetar i bygg- och anläggningsbranschen i Sverige berörs av regleringen liksom entreprenörer, både svenska och utländska, som kan vara del i en entreprenadkedja i den branschen. Eftersom arbetstagare har rätt att väcka talan om krav enligt entreprenörsansvaret i svensk domstol berörs även svenska domstolar av förslaget. Svenska domstolar berörs också av förslaget genom att en entreprenör som fullgjort sitt entreprenörsansvar kan rikta regresskrav mot arbetsgivaren och, när det gäller huvudentreprenören enligt promemorians huvudförslag, mot uppdragsgivaren.

6.3 Kostnadmässiga och andra konsekvenser

Konsekvenser för arbetstagare

Genom entreprenörsansvaret ges arbetstagare i bygg- och anläggningsbranschen en möjlighet att få sin lön utbetald när arbetsgivaren inte uppfyller sina skyldigheter i det avseendet. Entreprenörsansvaret syftar alltså bl.a. till att säkra löneutbetalningar till arbetstagare i sådana verksamheter.

Arbetstagarna föreslås få rikta sitt krav mot uppdragsgivaren så snart de inte fått sin lön utbetald på lönefordrans förfallodag. Det föreslås inte att arbetstagaren först ska ha vänt sig mot sin egen arbetsgivare med kravet.

Uppdragsgivarens betalningsskyldighet inträder sju dagar efter att arbetstagaren eller dennes arbetstagarorganisation har underrettat uppdragsgivaren om lönefordran. Kan inte uppdragsgivaren nås för en sådan underrättelse eller av någon anledning inte betalar efter en underrättelse kan arbetstagaren – enligt promemorians huvudförslag – rikta sina krav mot huvudentreprenören i entreprenaden. Även huvudentreprenören föreslås då ha sju dagar på sig räknat från underrättelsen innan betalningsskyldighet inträder.

Det föreslagna entreprenörsansvaret innebär att arbetstagarna har möjlighet att på ett relativt enkelt och snabbt sätt få sin lön utbetald i fall där arbetsgivaren inte betalar lönen. Ansvarets konstruktion, där arbetstagarna enligt promemorians huvudförslag ytterst kan vända sig mot huvudentreprenören, innebär ett starkt skydd när det gäller möjligheten att få betalt i enlighet med en lönefordran. Ett yttersta ansvar för huvudentreprenören bör också kunna motverka risken för att entreprenadkedjor, om ansvaret endast skulle gälla i förhållande till uppdragsgivaren, konstrueras på ett sådant sätt att de företag som skulle omfattas av entreprenörsansvaret helt saknar tillgångar och arbetstagaren därför går miste om ersättning.

Ett sådant entreprenörsansvar som i första hand föreslås bör från arbetstagarens utgångspunkter vara enkelt att tillämpa, genom att det i allmänhet bör vara känt vem som är huvudentreprenör i entreprenaden och i regel också vem som är arbetsgivarens uppdragsgivare. För att underlätta arbetstagarens hantering i praktiken föreslås att de aktörer som berörs när frågan om entreprenörsansvar uppstår har en skyldighet att på begäran av arbetstagaren eller

arbetstagarens fackliga organisation lämna relevant information avseende övriga sådana aktörer. Arbetsgivaren föreslås ha en skyldighet att lämna uppgift om namn och organisationsnummer samt kontaktuppgifter avseende uppdragsgivaren och huvudentreprenören. Huvudentreprenören kan – enligt promemorians huvudförslag – på motsvarande sätt bli skyldig att lämna information rörande arbetsgivaren och uppdragsgivaren. Uppdragsgivaren föreslås ha motsvarande uppgiftsskyldighet när det gäller arbetsgivaren och – när det gäller promemorians huvudförslag – huvudentreprenören.

Den underrättelse som krävs för att betalningsskyldighet ska kunna inträda för en entreprenör ska innehålla viss information om den lönefordran som ansvaret avser samt om det arbete lönefordran avser. Underrättelsen ska också innehålla information om när arbetstagaren har framställt krav på betalning av lönen mot arbetsgivaren alternativt skälet till varför så inte har skett. Enligt huvudförslaget ska en underrättelse till huvudentreprenören därutöver innehålla information om att uppdragsgivaren har underrättats alternativt det hinder som förelegat mot att kunna nå uppdragsgivaren för en sådan underrättelse.

Det föreslås att en underrättelse också ska innehålla arbetsgivarens namn och kontaktuppgifter och, när det gäller underrättelse till huvudentreprenören enligt promemorians huvudförslag, motsvarande information avseende uppdragsgivaren. Krav på att den informationen ska finnas med i underrättelsen gäller endast om uppgifterna finns tillgängliga för arbetstagaren.

Innehåller inte underrättelsen de uppgifter som krävs får den inte den verkan att betalningsskyldighet för entreprenören inträder. Det rör sig dock om uppgifter som det bör vara enkelt för arbetstagaren att lämna. Tillkommer gör att en underrättelse med rättslig verkan föreslås kunna ske av arbetstagarens fackliga organisation vilket bör underlätta hanteringen för den enskilde arbetstagaren i fall där denne är medlem i en sådan organisation. Mot den bakgrunden kan kravet på underrättelse för att betalningsskyldighet enligt entreprenörsansvaret ska inträda inte anses vara särskilt betungande för arbetstagaren.

Entreprenörsansvaret föreslås omfatta den lönefordran som arbetstagaren har mot arbetsgivaren för arbete som utförts i entreprenaden. Det saknar betydelse om lönen regleras i exempelvis ett kollektivavtal eller i ett enskilt anställningsavtal.

En förutsättning för att en lönefordran ska omfattas av entreprenörsansvaret är att den förfallit till betalning högst tre månader innan underrättelsen om fordran har kommit uppdragsgivaren eller, i visst fall, huvudentreprenören till handa. Löneskulder som är äldre än så omfattas inte av entreprenörsansvaret. Arbetstagaren ges därmed en rimlig tid på sig att klara ut eventuella missförstånd vad gäller lönebetalningen med sin arbetsgivare innan han eller hon måste agera för att aktualisera ansvaret.

Har inte betalning enligt ansvaret skett från uppdragsgivarens sida inom 14 dagar räknat från underrättelsen om fordran har arbetstagaren enligt promemorians huvudförslag en möjlighet att vända sig mot huvudentreprenören med sina krav. Så ska ske senast sex månader efter att underrättelsen kom uppdragsgivaren till handa. Därigenom ges arbetstagaren ett rimligt rådrum att verka för att i första hand uppdragsgivaren fullgör sitt ansvar innan han eller hon måste agera mot huvudentreprenören.

Om betalning inte sker efter att betalningsskyldighet har inträtt har arbetstagaren möjlighet att väcka talan mot den entreprenör som brustit i sitt ansvar. När väl betalningsskyldighet har inträtt i enlighet med entreprenörsansvaret gäller samma regler om preskription som för den ursprungliga lönefordran i förhållande till arbetsgivaren.

Arbetstagaren, och i förekommande fall arbetstagarens fackliga organisation, har alltså enligt promemorians huvudförslag som mest tre frister att förhålla sig till, nämligen den frist inom vilken en underrättelse måste ske räknat från lönens förfalldag, den frist som gäller för att aktualisera huvudentreprenörens ansvar i fall där uppdragsgivaren trots underrättelse inte har betalat i enlighet med lönefordran samt den frist som enligt vanliga preskriptionsregler gäller för att på rättslig väg utkräva betalning enligt entreprenörsansvaret när väl betalningsskyldighet har inträtt.

Enligt förslaget ska en entreprenör inte kunna undgå betalningsskyldighet utifrån att rimliga kontrollåtgärder eller motsvarande har vidtagits. Det innebär en större möjlighet för arbetstagaren att få betalt i enlighet med sin fordran jämfört med om den möjligheten stått till buds för annars ansvariga aktörer. I det senare fallet skulle för arbetstagaren i de fall ansvariga aktörer med framgång kunnat åberopa ansvarsfrihet endast återstå att fortsatt utkräva lönen från arbetsgivaren.

Bestämmelserna om entreprenörsansvar föreslås vara semidispositiva, genom att lagens regler om entreprenörsansvar inte ska tillämpas när den entreprenör kravet riktas mot är bunden av ett kollektivavtal som reglerar frågan om rätt till lön för underentreprenörers anställda. Avtalets bestämmelser måste för att få den verkan vara tecknat eller godkänt av en central arbetstagarorganisation och till sitt innehåll innebära ett likvärdigt skydd jämfört med lagens samt vara förenliga med tillämpningsdirektivet. Det föreslås att ett avtal i övrigt ska vara ogiltigt i den utsträckning det inskränker arbetstgares rättigheter enligt lagen. Utformningen av dispositiviteten innebär ett skydd för arbetstgarna mot att lagens bestämmelser ersätts med avtalslösningar som innebär försämringar i rätten att få ersättning i fall där arbetsgivaren inte betalar ut lön.

Konsekvenser för företag och påverkan på konkurrensförhållanden

De föreslagna bestämmelserna om entreprenörsansvar innebär att entreprenörer kan åläggas att betala lön till en underentreprenörs arbetstgare. I de fall ansvaret behöver infråas innebär det en direkt kostnad för entreprenören. Om entreprenörsansvaret aktualiseras när det gäller utstationerade arbetstgares lön behöver entreprenören göra en bedömning av om avdrag för preliminär skatt i Sverige ska ske samt om skatter och avgifter till det allmänna behöver betalas.

Som entreprenörsansvaret föreslås vara uppbyggt enligt både huvudförslaget och det alternativa förslaget ges en ansvarig entreprenör en period om sju arbetsdagar efter underrättelse om fordran på sig för att reda ut eventuella missförstånd och verka för att arbetsgivaren själv eller, när det gäller huvudentreprenörens ansvar, uppdragsgivaren i stället betalar lön till arbetstgaren. Först om betalning inte skett senast när den perioden löpt ut inträder betalningsskyldighet enligt ansvaret. Det bör kunna leda till att betalningsansvar i många fall helt kan undvikas.

En uppdragsgivare som betalat i enlighet med ansvaret har möjlighet att, uttryckligen genom en föreslagen bestämmelse, regressvis kräva arbetsgivaren på ersättning för det utgivna beloppet. En huvudentreprenör som betalat enligt ansvaret föreslås ha rätt att regressvis kräva ersättning från såväl uppdragsgivaren som arbets-

givaren. Som berörs i avsnitt 3.12 följer sådan regressrätt möjligen redan av allmänna fordringsrättsliga principer, men genom den föreslagna regleringen säkerställs regressrätten och regleringen kan innebära ett incitament för arbetsgivaren och, i förekommande fall, uppdragsgivaren att betala lönen till arbetstagaren eftersom det av lagen framgår att betalning motsvarande lönen ändå kan komma att behöva ske genom regressansvaret.

Även om det på sätt som ovan beskrivits ofta bör vara möjligt för en entreprenör att undvika direkta kostnader på grund av betalning enligt ansvaret innebär redan hanteringen av krav som framställs med stöd av entreprenörsansvaret vissa kostnader. Såväl hanteringen för att undvika betalningsansvar efter en underrättelse som utövandet av regressrätten är i sig förenade med kostnader, framför allt avseende nedlagd tid och eventuella ombudskostnader.

Även annan hantering kan medföra kostnader för entreprenören, oavsett om ansvaret behöver infråas eller inte. Efter utredning kan det visa sig att lönefordran inte härrör från arbete i berörd entreprenadkedja. Det kan även vara så att arbetstagarens lönefordran inte är av sådant slag att den omfattas av det föreslagna entreprenörsansvaret, exempelvis därför att lönen förfallit till betalning mer än tre månader innan underrättelse ägt rum. En utredning för att klargöra sådana omständigheter medför kostnader avseende framför allt nedlagd tid för entreprenören.

Vissa kostnader kan också uppstå genom skyldigheten att på begäran från arbetstagaren eller dennes fackliga organisation lämna information om övriga relevanta aktörer.

Om kravet leder till en tvist i domstol uppkommer kostnader även för en sådan process, då framför allt i form av nedlagd tid och ombudskostnader. Bedömningen görs dock, bl.a. mot bakgrund av erfarenheterna av det entreprenörsansvar som sedan 2010 finns i Norge samt utifrån att entreprenörsansvaret till stor del bedöms få en preventiv effekt, att entreprenörsansvaret inte kommer att leda till att företag drabbas av tvister i domstol i någon större omfattning. Eventuella tvister bedöms i många fall komma att lösas utan behov av domstolsprövning, även om det i dessa fall också kan uppkomma kostnader för berörda företag för bl.a. nedlagd tid och eventuella ombudskostnader.

Ett syfte med det föreslagna entreprenörsansvaret är att det ska ha en preventiv effekt mot att det i entreprenadkedjor inom bygg-

och anläggningsbranschen anlitas entreprenörer som inte betalar lön till sina anställda. Entreprenörsansvaret kan antas leda till att entreprenörer gör en noggrann kontroll och bedömning av sina underentreprenörer innan dessa anlitas. På så sätt kan oseriösa underentreprenörer upptäckas i tid.

Entreprenörsansvaret kan förväntas ge incitament för företag att anlita seriösa underentreprenörer. Oseriösa underentreprenörer kan därför få svårare att verka. Ett entreprenörsansvar förväntas därmed ha preventiva effekter och kan antas bidra till att åstadkomma en minskning av antalet oseriösa företag, vilket också främjar en sund marknad med konkurrens på lika villkor inom berörda branscher. Detta gynnar i förlängningen företag som är seriösa.

Kontroller av underentreprenörer är förenade med vissa kostnader för de företag som utför kontrollerna. Även om det redan i dag torde förekomma att en viss kontroll sker av den underentreprenörer som anlitas, låt vara att den kan vara av delvis annat slag än som blir fallet med ett entreprenörsansvar, kan alltså antas att ett entreprenörsansvar leder till vissa ökade kostnader jämfört med i dag.

På sikt får företag emellertid kunna antas ha utarbetat rutiner och system för bl.a. kontroll av underentreprenörer och hantering av övriga frågor kopplade till ett entreprenörsansvar, vilket kan få till följd att kostnaderna minskar. Det ska i detta sammanhang också lyftas fram att även promemorians huvudförslag innebär ett entreprenörsansvar som har sin tyngdpunkt i ett led över arbetsgivaren i entreprenadkedjan. Både promemorians huvudförslag och det alternativa förslaget om ett ansvar som endast gäller i ett led över arbetsgivaren bör innebära en enklare hantering och därmed mindre kostnader jämfört med ett ansvar som exempelvis gäller alla entreprenörer högre upp i kedjan.

En fråga som bör uppmärksammas är om entreprenörsansvaret skulle kunna medföra att entreprenörer inte betalar sina underentreprenörer förrän det är klarlagt att de inte drabbas av några krav från underentreprenörernas anställda. Det skulle i sådant fall kunna leda till en ansträngd likviditet hos underentreprenörerna i entreprenadkedjan. En annan fråga som bör uppmärksammas är om entreprenörsansvaret skulle kunna leda till att entreprenörer kräver att underentreprenörer ställer säkerhet för eventuella krav enligt ent-

reprentörsansvaret. Detta skulle kunna leda till vissa olägenheter och kostnader för underentreprenörerna.

Som konstaterats i det föregående innebär konstruktionen av det föreslagna entreprenörsansvaret dock att en entreprenör som får en underrättelse om krav enligt ansvaret innan betalningsskyldighet inträder kommer att ha möjlighet att i förhållande till underentreprenören reda ut frågan om varför betalning av lön inte skett och utöva påtryckning för att så sker. Regressrätten i förhållande till den underentreprenör som inte presterat i förhållande till arbetstagaren bör i regel också innebära en effektiv säkerhet för en entreprenör högre upp i kedjan när det gäller att i slutändan slippa stå för kostnaden för underentreprenörers lönekostnader. Mot den bakgrunden får antas att avtalsvillkor som ger rätt att innehålla betalning och innehåller krav på säkerhet inte blir särskilt vanligt förekommande, även om det naturligtvis inte helt kan uteslutas att sådana villkor som ett resultat av entreprenörsansvaret kan komma att finnas.

Något som bör uppmärksammas är om en möjlig effekt av entreprenörsansvaret skulle kunna vara att entreprenörer väljer bort i och för sig seriösa och väl lämpade företag för att undvika svåråtersebara risker. Företag som entreprenören inte redan känner väl till, t.ex. mindre eller nystartade företag, skulle då kunna få svårare att få uppdrag. Något som också bör uppmärksammas är om ett entreprenörsansvar skulle kunna leda till att specialiserade och nischade företag får svårare att erhålla uppdrag. Ett entreprenörsansvar skulle eventuellt kunna ge incitament för företag inom bygg- och anläggningssektorn att anställa specialister i stället för att köpa in tjänsterna om de ändå riskerar att behöva stå för dessa specialisters lönekostnader.

Om entreprenörsansvaret skulle få de ovan nämnda effekterna skulle det kunna leda till en sämre konkurrens och kvalitet inom berörda branscher. Riskerna i detta avseende bör dock inte överdrivas. Som utvecklats i det föregående kan företag undvika att betalningsskyldighet inträder och, om så ändå sker, att behöva slutligt stå kostnaden för ett infriat ansvar genom regressrätten. Det kan också antas att företag, åtminstone på sikt, torde ha väl utarbetade rutiner och system för kontroll av underentreprenörer och hantering av övriga frågor kopplade till ett entreprenörsansvar. I så fall bör inte entreprenörsansvaret i sig utgöra något egentligt incita-

ment emot att företag som uppdragsgivaren inte känner till sedan tidigare anlitas som underentreprenör.

En särskild fråga är om entreprenörsansvaret skulle kunna gynna förekomsten av s.k. enmansföretag. Enmansföretagare som driver verksamhet i enskild firma är inte att anse som arbetstagare och den ersättning de tar ut räknas inte som lön och omfattas därmed inte av entreprenörsansvaret. Eftersom enmansföretag kan anlitas utan risk för att entreprenörer tidigare i kedjan behöver ansvara för lönekostnader skulle enmansföretag kunna anses mer attraktiva som underentreprenörer. En farhåga kan då vara att detta skulle kunna leda till en ökad förekomst av s.k. falska egenföretagare, här definierade som personer som utger sig för att vara egenföretagare trots att de egentligen är att anse som arbetstagare.

Det kan, som konstaterats redan i inledningen av denna promemoria, i många fall där en underentreprenör behöver anlitas antas vara fråga om mer omfattande arbeten som kräver att arbete utförs av många personer. Ett enmansföretag skulle i dessa fall inte kunna utföra arbetet. Det framstår inte som troligt att en entreprenör skulle välja att anlita ett flertal äkta eller falska egenföretagare, med den ökade administration detta kan antas medföra, i stället för ett större företag med anställda enbart i syfte att undgå reglerna om entreprenörsansvar. Risken för en ökning av s.k. falska egenföretagare bedöms därmed inte som överhängande.

I sammanhanget kan även åter erinras om att en person enligt svensk rätt är att betrakta som arbetstagare, i princip oavsett vilken beteckning som används i avtalet, om personen vid en samlad bedömning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet är att bedöma som en arbetstagare.

En eventuell effekt av entreprenörsansvaret som bör tas upp och bedömas är om ansvaret skulle kunna medföra en ökad risk för att entreprenörer utsätts för bedrägerier i form av oriktiga eller kraftigt överdrivna lönekrav eller upplägg där arbetsgivaren och den anställde kommit överens om att entreprenörsansvaret ska utnyttjas. Det får dock antas vara osannolikt att sådana upplägg eller överdrivna krav skulle förekomma i någon betydande omfattning. Arbetstagaren har dessutom bevisbördan för både sitt lönekrav och för att lönefordran omfattas av entreprenörsansvaret. Det får antas att en entreprenör som drabbas av ett krav också försöker ta reda på om arbetsgivaren är bunden av ett kollektivavtal som omfattar

lön samt även i övrigt försöker kontrollera lönefordrans riktighet med arbetsgivaren.

Till detta kommer att en arbetsgivare kan drabbas av regresskrav från en entreprenör om entreprenörsansvaret infriats, vilket bör motverka att arbetsgivare medverkar i upplägg där entreprenörsansvaret från början är avsett att utnyttjas för att någon annan ska stå för lönekostnaderna. Regressansvaret bör också innebära att det ligger i arbetsgivarens intresse att i förhållande till den som kan bli ansvarig enligt entreprenörsansvaret inte lämna felaktig information om det korrekta i ett lönekrav.

Närmare om ekonomiska konsekvenser för företag

Det är svårt att med någon säkerhet bedöma de ekonomiska konsekvenserna av entreprenörsansvaret, bl.a. mot bakgrund av svårigheter att bedöma i vilken omfattning sådana krav kan komma att göras gällande. Detta leder till att det är nödvändigt att göra vissa antaganden vid beräkningarna.

Kostnader för införande av nya rutiner

I promemorian föreslås inte någon lagstadgad skyldighet för företag att utföra vissa kontroller av sina underentreprenörer. Som framgår av promemorian är dock ett av syftena med införandet av ett entreprenörsansvar att företag ska ha större incitament att kontrollera potentiella underentreprenörer innan dessa anlitas.

Det bedöms att företag kommer att lägga ned resurser för att utarbeta rutiner för åtgärder som minimerar risken för att drabbas av ett entreprenörsansvar. Det kan t.ex. röra sig om rutiner för kontrollåtgärder inför att en underentreprenör anlitas. Detta kan förväntas leda till kostnader för företagen. De kostnader som uppstår består framför allt av nedlagd tid för upprättande av rutiner.

En grov uppskattning av kostnaderna för företagen kan ske med utgångspunkt i en uppdelning av företagen i tre grupper utifrån antalet anställda. Den första gruppen omfattar företag med 1–9 anställda, den andra gruppen omfattar företag med 10–199 anställda och den tredje gruppen omfattar företag med 200 anställda eller

fler. Timlönen för arbetet uppskattas till 400 kronor, oavsett företagets storlek.

Mindre företag bedöms i allmänhet anlita underentreprenörer i mindre omfattning än större företag, även om det naturligtvis förekommer att även mindre företag anlitar underentreprenörer. Visst arbete bedöms därmed behöva läggas ned av dessa företag, även om arbetet med att ta fram rutiner för t.ex. kontrollåtgärder kan antas vara mindre omfattande än för större företag.

Tidsåtgången kan uppskattas till 30 minuter. Arbetet behöver göras en gång, men behov av revidering kan naturligtvis uppstå i ett senare skede om anledning till detta uppkommer. För de flesta företag torde det dock räcka med att arbetet görs en gång. Dessa mindre företag bedöms finnas i gruppen företag med 1–9 anställda. Antalet sådana företag inom branschgruppen Byggverksamhet uppgick i november 2016 till sammanlagt 38 183 företag (Statistiska Centralbyrån, Företagsdatabasen [Företag och anställda, FDB, efter näringsgren SNI 2007 och storleksklass]).

Den totala uppskattade kostnaden för företagen i denna grupp uppgår till 7 636 600 kronor (38 183 företag x 1 gång x 0,5 timmar x 400 kronor i timlön). För varje företag uppgår den uppskattade kostnaden till 200 kronor. Om något företag skulle behöva lägga ned mer tid än 30 minuter för att utarbeta rutiner blir naturligtvis företagets kostnader för detta högre än 200 kronor.

För företag med 10–199 anställda bedöms det i regel finnas ett större behov av rutiner för kontrollåtgärder eller andra åtgärder för att minimera risken att drabbas av ett entreprenörsansvar, t.ex. hur man ska gå till väga vid val av underentreprenör. Arbeta med att ta fram sådana rutiner kan antas vara mer tidskrävande än arbetet som redovisats för de minsta företagen. Tidsåtgången uppskattas till fyra timmar. För denna företagsgrupp kan det dessutom finnas anledning att följa upp och utvärdera rutinerna. Frekvensen uppskattas därför till två gånger. Antalet företag med 10–199 anställda inom branschgruppen Byggverksamhet uppgick i november 2016 till sammanlagt 5 815 företag (Statistiska Centralbyrån, Företagsdatabasen [Företag och anställda, FDB, efter näringsgren SNI 2007 och storleksklass]). Den totala kostnaden för företag inom denna grupp uppgår till 18 608 000 kronor (5 815 företag x 2 gånger x 4 timmar x 400 kronor i timlön). Den uppskattade kostnaden för varje företag uppgår till 3 200 kronor.

Företag med 200 anställda eller fler bedöms i allmänhet ha stora behov av att utarbeta fungerande rutiner för kontrollåtgärder eller andra åtgärder för att minimera riskerna för att drabbas av ett entreprenörsansvar. Dessa företag kan antas ha ett behov av att grundligt utreda vilket behov som finns och hur en bra kontroll av entreprenadkedjor kan komma till stånd. Tidsåtgången uppskattas till tio timmar. Även i denna kategori företag kan finnas behov av uppföljning och utvärdering av rutinerna, varför frekvensen uppskattas till två gånger. Dessa företag kan även antas ha behov av att inrätta rutiner för intern rapportering. Även denna tidsåtgång uppskattas till tio timmar. Det kan även finnas behov för dessa företag att vidta vissa ytterligare åtgärder, för vilka tidsåtgången uppskattas till fem timmar. Antalet företag med 200 anställda eller fler inom branschgruppen Byggverksamhet uppgick i november 2016 till sammanlagt 66 företag (Statistiska Centralbyrån, Företagsdatabasen [Företag och anställda, FDB, efter näringsgren SNI 2007 och storleksklass]). Den totala uppskattade kostnaden för företag i denna grupp uppgår till 924 000 kronor (66 företag x 2 gånger x tio timmar x 400 kronor i timlön för att utreda behov samt uppföljning och utvärdering, 66 företag x 1 gång x 10 timmar x 400 kronor för upprättande av rutin samt 66 företag x 1 gång x 5 timmar x 400 kronor för ytterligare åtgärder). Den uppskattade kostnaden för varje företag uppgår till 14 000 kronor.

Kostnader inför anlitan av underentreprenörer

Som nämnts ovan bedöms entreprenörsansvaret leda till att företag i större omfattning än tidigare utför kontroller av sina underentreprenörer inför att dessa anlitas för att undvika att drabbas av ett entreprenörsansvar. Dessa kontroller medför en kostnad för företagen. Det kan dock antas att kostnaderna är störst i ett inledande skede men att de, i vart fall på sikt, när rutinerna varit i bruk en tid och blivit en naturlig del i arbetet kommer att minska något. Ju mer rutinbetonad en åtgärd är, desto mindre torde kostnaden för den vara. De totala kostnaderna torde därmed bli lägre ju mer inarbetade rutinerna blivit.

Det kan, som konstaterats i föregående avsnitt, antas att det främst är företag som själva har fler än tio arbetstagare som i någon

större omfattning anlitar underentreprenörer och därför kan ha anledning att vidta olika kontroller inför ett anlitage. Antalet sådana företag var 5 881 i november 2016 (Statistiska Centralbyrån, Företagsdatabasen [Företag och anställda, FDB, efter näringsgren SNI 2007 och storleksklass]).

Även mindre företag kan naturligtvis ha anledning att kontrollera underentreprenörer inför att de anlitas, vilket kan medföra kostnader för kontroller till samma timkostnad som för övriga företag.

De kontroller det kan vara fråga om är t.ex. inhämtande av uppgifter från underentreprenören, från myndigheter eller från offentliga register. Tidsåtgången för kontrollen uppskattas till en timme per företag som ska kontrolleras, vilket utifrån den tidigare uppskattade timlönen således motsvaras av en kostnad om 400 kronor.

Antalet företag i Sverige, med eller utan egna arbetstagare, inom branschgruppen Byggverksamhet uppgick i november 2016 till sammanlagt 101 612 företag (Statistiska Centralbyrån, Företagsdatabasen [Företag och anställda, FDB, efter näringsgren SNI 2007 och storleksklass]). I promemorian Entreprenörsansvar och svenska kollektivavtalsvillkor vid utstationering (Ds 2016:6) uppskattades antalet utstationerade företag under 2014 vara i storleksordningen 1 500 till 3 000 företag. Även om antalet utstationeringar enligt statistik från Arbetsmiljöverket var fler under 2016 jämfört med 2014 (ungefär 23 000 jämfört med 14 000) får den uppskattningen alltså anses vara rimlig.

Mot bakgrund av att det är svårt att veta hur många gånger per år som varje enskilt företag anlitar underentreprenörer är det inte möjligt att bedöma hur många gånger varje företag skulle drabbas av de aktuella kostnaderna för kontroller. Vissa företag kanske inte alls anlitar underentreprenörer, medan andra gör det flera gånger per år. Det finns inte underlag för att uppskatta antalet entreprenörer som ingår i entreprenadkedjor då det inte på ett tillförlitligt sätt går att fastslå hur många entreprenader som pågår vid varje tidpunkt, i hur många entreprenader det finns entreprenadkedjor eller hur många företag som ingår i varje kedja. Antalet entreprenader är dessutom inte statistiskt utan växlar över tid.

Det ska också åter lyftas fram att det redan i dag i viss utsträckning torde vidtas kontroller inför anlitage av entreprenörer i en bygg- eller enläggningsentreprenad. Det är alltså svårt att med

någon säkerhet ange vilka ökade kostnader just entreprenadansvaret skulle kunna innebära för företagen i det nu aktuella hänseendet.

Mot bakgrund av ovanstående, och särskilt utifrån att det saknas möjligheter att på ett tillförlitligt sätt klarlägga antalet entreprenader och antalet entreprenörer som ingår i en kedja, låter sig inte en någon användbar bedömning göras av hur stora de totala kostnaderna som uppstår på grund av entreprenörsansvaret kan vara när det gäller åtgärder som företagen vidtar inför anlitandet av en underentreprenör.

Kostnader med anledning av krav och informationskyldigheten

Det föreslagna entreprenörsansvaret innebär att en entreprenör som ingår i en entreprenadkedja inom bygg- och anläggningssektorn kan motta krav från arbetstagare som utför eller har utfört arbete åt en underentreprenör.

Enligt förslagen i promemorian ska entreprenörsansvaret omfatta den faktiska lönefordran baserat på den lön som gäller enligt anställningsavtalet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren. En lönefordran får inte ha förfallit till betalning längre tid än tre månader innan underrättelse om fordran sker till den som ansvarar.

Hur stor kostnaden kan bli för ett infriat betalningsansvar för den ansvarige entreprenören beror givetvis på hur hög lön som har gällt för arbetet samt hur många lönebelopp, oftast månadslönebelopp, som omfattas av fordran.

I promemorian Entreprenörsansvar och svenska kollektivavtalsvillkor vid utstationering (Ds 2016:6) gjordes vissa uppskattningar kring kostnaderna för ett infriat ansvar i situationer där en utstationerad arbetstagare inte fått lön från sin arbetsgivare (Ds 2016:6 s. 140 f.). Vid beräkningarna togs utgångspunkt i det lägsta belopp som enligt Byggavtalet skulle vara aktuell, dvs. lägsta lönen om 142,20 kronor per timme (uppgifter från Tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet – Del II [SOU 2015:38], s. 181). Det underströks att det inte togs ställning till om beloppet var att betrakta som minimilön utan beloppet användes enbart för att ha något att utgå från i beräkningarna. Mot den bakgrunden skulle en månadslön (beräknad på en period om fyra veckor) för en utstat-

ionerad arbetstagare uppgå till 22 752 kr (142,20 kronor x 40 timmar x 4 veckor). Ett krav enligt entreprenörsansvaret för en utstationerad arbetstagare som har en månadslön i enlighet med byggavtalets lägstanivå skulle därmed kunna uppgå till det beloppet per arbetstagare för en enskild månad.

Lönenivån för svenska arbetstagare inom bygg- och anläggningsbranschen beror på faktorer som utbildningsnivå, erfarenhet och arbetsuppgifter. Lönenivåerna skiftar också något beroende på var i landet arbetet utförs och var arbetstagaren är anställd och arbetsgivaren etablerad. Enligt SCB:s lönedatabas är en genomsnittslön för en byggnadsarbetare i Sverige omkring 30 000 kr i månaden. Det finns inget som hindrar att lönenivåer i den storleksordningen kan gälla även för vissa utstationerade byggnadsarbetare, även om det bör vara relativt vanligt att lönen i dessa fall ligger någonstans mellan byggavtalets lägstanivå och en genomsnittslön i branschen i Sverige.

I Norge finns som kort berörts ovan ett system med entreprenörsansvar (solidaransvar). Vid en jämförelse med det systemet framgår att Oslos Byggningsarbetarförening är den avdelning inom motsvarigheten till det norska byggnadsarbetareförbundet som haft flest krav sedan systemet trädde i kraft 2010 (Huvudrapport den 14 februari 2014 av programgruppen för ordning och reda i byggbranschen, s. 30 f., Tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet – Del II [SOU 2015:38], s. 182 och Fafo-rapport 2014:15, Solidaransvar for lønn, s. 20 ff.). Avdelningen har gjort gällande 82 krav enligt solidaransvaret om totalt 1 200 000 norska kronor. Av dessa har 59 krav om totalt 990 000 norska kronor drivits in. Sammanlagt 27 krav betalades av någon solidariskt ansvarig, medan 31 krav betalades av arbetsgivaren efter påtryckning från någon solidariskt ansvarig.

Såvitt känt har frågan om solidaransvar enligt det norska systemet inte blivit föremål för rättegång och tvisterna har lösts på avdelningsnivå utan bistånd från central nivå. En synpunkt som kommit fram är dock att brist på kunskap om det norska systemet skulle kunna vara en förklaring till att fler krav enligt ansvaret inte har framställts. (Huvudrapport den 14 februari 2014 av programgruppen för ordning och reda i byggbranschen, s. 30 f., Tillämpningsdirektivet till utstationeringsdirektivet – Del II [SOU

2015:38], s. 182 och Fafo-rapport 2014:15, Solidaransvar for lønn, s. 20 ff.).

Det är svårt att med någon större grad av säkerhet uppskatta antalet krav som kan uppkomma enligt ett entreprenörsansvar i enlighet med förslagen i denna promemoria. Det norska regelverket om solidaransvar omfattar visserligen, precis som det entreprenörsansvar som föreslås i promemorian, både inhemsk och utländsk arbetskraft. Däremot skiljer sig såväl antalet entreprenörer som antalet arbetstagare inom bygg- och anläggningsbranschen åt mellan Sverige och Norge.

Mot bakgrund av uppgifterna om erfarenheterna från Norge kan ändå uppskattningen göras att det skulle framställas i vart fall lika många krav i Sverige som i Norge, dvs. omkring 80 krav. För att inte räkna för lågt uppskattas dock antalet krav till 100 per år.

Man får förutsätta att en arbetstagare inte fortsätter att utföra arbete för arbetsgivarens räkning om betalning uteblir i flera månader. I det sammanhanget bör också erinras om att lönefordringar som är äldre än tre månader gamla inte ska omfattas av entreprenörsansvaret. Det bör kunna antas att krav enligt ansvaret sällan överstiger tre månadslöner, även om det i och för sig är möjligt att så är fallet i enstaka situationer. För att inte underskatta kostnaden kan dock antagandet göras att varje krav motsvarar utebliven lön för fyra månaders arbete. Det totala beloppet för krav i olika entreprenadkedjor kan med utgångspunkt i att lönefordran är baserad på en månadslön om 30 000 kr kunna uppgå till 12 000 000 kr per år (120 000 kronor i lön för fyra månaders arbete x 100 krav).

Entreprenörsansvaret blir givetvis mer betungande för en entreprenör om det i det enskilda fallet rör sig om en arbetsgivare med många anställda och där betalning uteblir för samtliga dessa arbetstagare. De krav som kan drabba företaget med anledning av entreprenörsansvaret varierar beroende bl.a. på hur många arbetstagare och obetalda månadslöner det handlar om i det enskilda fallet.

Värt att åter understryka är dock att lönebelopp som utbetalats på grund av entreprenörsansvaret ytterst kan återkrävas från arbetsgivaren i enlighet med regressrätten. Det bör alltså vara långtifrån i samtliga fall där krav enligt entreprenörsansvaret faktiskt leder till att den ansvarige entreprenören slutligt står för arbetsgivarens lönekostnader.

Något som bör uppmärksammas är om entreprenörsansvaret skulle kunna medföra att entreprenörer vid sin offertgivning i förväg anser sig nödgade att kalkylera med ett entreprenörsansvar. Det skulle då medföra behov av vissa beräkningar som eventuellt skulle kunna vara svåra att göra bl.a. beroende på att det kan vara svårt att förutse om ett entreprenörsansvar kan komma att behöva infrjas. Även om det i det enskilda fallet inte kan anses omöjligt att göra sådana beräkningar kan de innebära ökade kostnader för företagen. Någon uppskattning av dessa kostnader är emellertid svår att göra.

I sammanhanget bör även uppmärksammas att en entreprenör som riskerar att omfattas av entreprenörsansvaret eventuellt skulle vilja kompensera sig för de kostnader som kan uppstå med anledning av ett eventuellt infriande av krav. Ett sätt att kompensera sig skulle kunna vara att kostnaderna för entreprenörsansvaret förs över till beställarna genom höjda priser. Detta skulle kunna leda till högre byggkostnader.

Det är dock värt att åter understryka att entreprenörer kan undvika att drabbas av lönekrav om de gör en noggrann kontroll av sina underentreprenörer. Tillkommer gör att det faktum att betalningsansvar inträder först en viss tid efter att entreprenören under rättats om kravet innebär att de ges möjlighet att agera i syfte att arbetsgivaren själv ska betala lönen. Skulle entreprenörsansvaret behöva infrjas föreslås en uttrycklig regressrätt i förhållande till arbetsgivaren.

Det finns alltså rimliga möjligheter att undvika att slutligt behöva stå för en underentreprenörs lönekostnader. Därigenom torde även behovet för entreprenörer att kompensera sig för sådana kostnader minska. Några ökade byggkostnader med anledning av detta skulle då inte behöva uppkomma.

När det gäller kostnader för kontroller skulle entreprenörer eventuellt komma att vilja kompensera sig även för sådana kostnader. Ett sätt att kompensera sig skulle även i detta avseende kunna vara att kostnaderna förs över till beställarna genom höjda priser. Detta skulle kunna leda till högre byggkostnader. Som anförts i det föregående torde företag emellertid på sikt antas ha utarbetat rutiner och system för bl.a. kontroll av underentreprenörer och hantering av övriga frågor kopplade till ett entreprenörsansvar, vilket kan leda till att kostnaderna för kontroller minskar. Det bör också på-

pekas att högre anbudspriser försämrar entreprenörernas konkurrensläge och medför en risk att deras anbud inte accepteras. Konjunkturen får anses utgöra en betydligt viktigare faktor för byggandet i stort.

Arbetstagaren har enligt både huvudförslaget och det alternativa förslaget rätt att på begäran få ut viss information rörande övriga relevanta aktörer från arbetsgivaren, uppdragsgivaren och, när det gäller promemorians huvudförslag, huvudentreprenören. Det låter sig svårigen uppskattas hur vanligt förekommande det kommer att bli att sådan information begärs. I de fall så sker bör det inte vara förenat med några större kostnader för aktören att lämna den information som begärs. Det får förutsättas, och bör vara rimligt att kräva, att arbetsgivare, uppdragsgivare och huvudentreprenörer har grundläggande information och kontaktuppgifter avseende övriga för entreprenörsansvaret relevanta aktörer i den aktuella entreprenadkedjan. Det bör också vara relativt enkelt att ta fram rutiner för och kanske avtalsvägen underlätta att sådan information finns till hands när en begäran framställs. Det bör därför i varje enskilt fall inte behöva läggas ned särskilt mycket tid för att fullgöra skyldigheten att lämna den nu aktuella informationen.

Kostnader med anledning av tvister med arbetstagare

Mot bakgrund av ovan redovisade erfarenheter från Norge samt att entreprenörsansvaret till stor del bedöms få en preventiv effekt bedöms det nu föreslagna entreprenörsansvaret inte leda till att företag i någon större omfattning drabbas av tvister i domstol. I de flesta fall torde eventuella tvister komma att lösas innan det blir aktuellt att väcka talan i domstol.

Hanteringen av krav medför dock kostnader för en entreprenör, framför allt i form av nedlagd tid och eventuella ombudskostnader, även om en tvist inte leder till domstolsprövning. Skulle tvisten leda till domstolsprövning uppkommer kostnader för bl.a. nedlagd tid och ombudskostnader även för domstolsprocessen.

I tidigare avsnitt har berörts frågan om antalet krav som skulle kunna uppkomma med anledning av entreprenörsansvaret. Hur stora kostnaderna för hanteringen av sådana krav skulle kunna vara är svårt att göra en uppskattning av beroende på att det inte går att

bedöma hur mycket tid som kan behöva läggas ned på varje enskild tvist. Det faktum att det föreslagna entreprenörsansvaret när betalningsskyldighet väl inträder är strikt bör i sig innebära att färre tvister uppstår jämfört med om det hade varit möjligt för en uppdragsgivare eller huvudentreprenör att åberopa att rimliga kontrollåtgärder eller motsvarande har vidtagits och att ansvaret därigenom skulle bortfalla.

Att märka är att kostnader för en tvist kan uppkomma oavsett om ansvaret behöver infrias eller inte. Det kan komma att visa sig att entreprenören inte kan hållas ansvarig t.ex. därför att entreprenören inte är den som har beställt det arbete som lönefordran avser. Det kan även vara så att arbetstagarens lönekrav inte är av sådant slag att det ingår i det som entreprenörsansvaret föreslås omfatta.

Kostnader med anledning av regresskrav mot arbetsgivare och uppdragsgivare

En uppdragsgivare eller huvudentreprenör som betalat ersättning enligt entreprenörsansvaret föreslås kunna rikta regresskrav mot arbetsgivaren motsvarande det utgivna beloppet. Enligt huvudförslaget ska en huvudentreprenör även kunna rikta sådant regresskrav mot uppdragsgivaren. Även om någon av de ansvariga aktörerna får betalt i enlighet med regressrätten kan hanteringen av regresskravet innebära en kostnad. Kostnaden skulle kunna bestå av nedlagd tid samt eventuella ombudskostnader. Även andra kostnader skulle kunna uppstå under tiden som entreprenören väntar på att få betalt, t.ex. räntekostnader. Vissa kostnadskrävande projekt skulle i enskilda fall möjligen få skjutas på framtiden, vilket skulle kunna påverka företagets intäkter.

Om arbetsgivaren eller, i förekommande fall, uppdragsgivaren skulle försättas i konkurs eller annars inte ha tillgångar för att täcka regresskravet skulle mer betydande problem för entreprenören kunna uppkomma då denne slutligt kan komma att behöva stå för hela lönekostnaden.

Någon uppskattning av de totala kostnaderna i de avseenden som nämnts är inte möjlig att göra då det inte går att bedöma i vilken omfattning nämnda omständigheter kommer att förekomma.

Mot bakgrund av att arbetsgivaren tidigare inte gjort rätt för sig mot arbetstagarna skulle det kunna bli nödvändigt att driva in regresskrav via domstol då förutsättningarna för att på frivillig väg lösa tvisten möjligen skulle vara små. Regresskrav som leder till domstolsprövning medför kostnader för framför allt nedlagd tid och eventuella ombudskostnader både inför och under domstolsprocessen, kostnader som emellertid skulle kunna bli ersatta i enlighet med bestämmelser om ersättning för rättegångskostnader. Någon uppskattning av hur stora dessa kostnader kan bli låter sig inte göras då det inte går att bedöma hur många tvister som kommer att drivas i domstol och hur omfattande tvister det kan bli fråga om.

Som framgått ovan är det inte möjligt att med någon säkerhet bedöma storleken på de kostnader som kan uppkomma avseende regresskrav och andra eventuella följdskostnader. Mot bakgrund av bedömningen att entreprenörsansvaret inte torde behöva infrias i alltför stor omfattning, bl.a. beroende på den förväntade preventiva effekten, förväntas det heller inte bli aktuellt med regresskrav i någon större omfattning.

Konsekvenser för mindre företag

Det kan inte uteslutas att mindre företag riskerar att drabbas hårdare än större företag av de negativa effekter som ett entreprenörsansvar kan medföra. Mindre företag kan t.ex. vara mer sårbara när det gäller en hantering och ett eventuellt infriande av ett entreprenörsansvar än större företag då mindre företag ofta har mindre resurser, både ekonomiska och personella. Det kan också av samma anledning vara svårare för mindre företag att kontrollera en underentreprenör inför att ett avtal ingås.

Risken att väljas bort som underentreprenör skulle också, av samma skäl, kunna vara större för mindre företag än för andra företag. Nystartade företag är ofta mindre och det kan inte heller uteslutas att nystartade företag i berörda branscher löper större risk än etablerade företag att väljas bort vid införandet av ett entreprenörsansvar på grund av att de är okända.

I Norge synes också entreprenörsansvaret ha inneburit att entreprenadkedjorna i några fall har blivit kortare, något som i sin

tur kan påverka små företags möjlighet att få uppdrag. Den övervägande delen av tillfrågade verksamhetsföreträdare kunde dock i den utvärdering av systemet som gjordes år 2014 inte peka på några sådana effekter av entreprenörsansvaret (Fafo-rapport 2014:15, Solidaransvar for lønn, s. 34 ff.).

I promemorian föreslås att en entreprenörs betalningsansvar inträder först efter viss tid efter att krav enligt ansvaret framställs och det föreslås en uttrycklig regressrätt för den som infriat ansvaret i förhållande till arbetsgivaren eller, om ansvaret infriats av huvudentreprenören, i förhållande till uppdragsgivaren. Det bör innebära att riskerna med att anlita mindre företag enbart utifrån entreprenörsansvaret för en potentiell uppdragsgivare framstår som mindre jämfört med om betalningsansvaret inträder omedelbart. Det innebär också att ett mindre företag som får krav framställda mot sig enligt entreprenörsansvaret har goda möjligheter att undgå att ansvaret slutligt behöver infrias.

Den föreslagna konstruktionen av entreprenörsansvaret kan därmed förväntas mildra de negativa effekterna som ett entreprenörsansvar kan medföra för mindre företag. Därtill kommer att det kan antas att företag, åtminstone på sikt, torde ha utarbetat rutiner och system för kontroll av underentreprenörer och hantering av övriga frågor kopplat ett entreprenörsansvar. Detta bör medföra att mindre företag även fortsatt kommer att komma i fråga som underentreprenörer. Det ska samtidigt påpekas att ett entreprenörsansvar förväntas leda till bättre konkurrensförhållanden inom berörda branscher, något som även gynnar mindre företag.

Konsekvenser för domstolar

I promemorian föreslås att även utstationerade arbetstagare ska kunna väcka talan om krav enligt entreprenörsansvaret vid svensk domstol, dvs. alltid ska ha svensk domsrätt i dessa fall. Domstolar som berörs om det föreslagna entreprenörsansvaret införs är, när det gäller såväl utstationerade som inhemska arbetstagare, både de allmänna domstolarna och Arbetsdomstolen. Rör tvisten entreprenörsansvaret ska den enligt promemorians förslag handläggas enligt lagen om rättegången i arbetstvister och det föreslås att en entreprenör därvid ska jämföras med arbetsgivare i den lagens mening.

Huruvida talan väcks i Arbetsdomstolen eller i tingsrätt som första instans beror på om arbetstagaren är medlem i en facklig organisation som för talan för arbetstagarens räkning. Är så inte fallet väcks talan av arbetstagaren själv i tingsrätt, dock med Arbetsdomstolen som sista instans.

Rör tvisten fråga om regressrätt mot en arbetsgivare eller uppdragsgivare på grund av ett infriat ansvar berörs som förslagen i promemorian är utformade bara de allmänna domstolarna. I promemorian föreslås inte några bestämmelser som reglerar domsrätt för regresstvister med anledning av entreprenörsansvaret för den händelse att allmänna bestämmelser om domstols behörighet (framför allt Bryssel I-förordningen) skulle utpeka annan än svensk domstol som behörig att pröva sådana tvister. Det är dock inte uteslutet att Bryssel I-förordningen även när regresskrav framställs av eller mot en utstationerande arbetsgivare anger svensk domstol som behörig i det enskilda fallet.

Bedömningen görs, bl.a. mot bakgrund av erfarenheterna från Norge och att entreprenörsansvaret till stor del bedöms få en preventiv effekt, att entreprenörsansvaret inte kommer att leda till domstolsprövning i någon större omfattning. Det kan i det sammanhanget åter erinras om att ansvaret föreslås vara strikt på samma sätt som i Norge.

Även om förslaget skulle leda till en ökning av antalet mål i domstol får ökningen i vart fall bedömas som liten. Den eventuella ökningen bedöms kunna hanteras inom ramarna för domstolarnas nuvarande anslag.

Alternativa lösningar

Det finns flera rättsliga regler som i viss utsträckning skyddar arbetstagare som inte erhåller rätt lön och som bidrar till ordning i entreprenadkedjor (se avsnitt 3.1). Reglerna har dock bedömts inte vara tillräckliga för att komma åt de särskilda problem som kan uppstå i entreprenadkedjor i bygg- och anläggningsbranschen och inte heller – såvitt avser utstationeringssituationer – uppfylla tillämpningsdirektivets krav. Det är därför nödvändigt att vidta ytterligare åtgärder.

När det gäller utstationeringssituationer öppnar tillämpningsdirektivet upp för att i stället för ett entreprenörsansvar vidta andra lämpliga åtgärder. En alternativ reglering som skulle kunna övervägas är en reglering med administrativa sanktionsavgifter för det fall en entreprenör inte vidtagit vissa kontrollåtgärder i förhållande till sina underentreprenörer eller medvetet valt att anlita en olämplig underentreprenör. En sådan lösning skulle emellertid endast innefatta en sanktion mot arbetsgivaren och skulle inte ge arbetstagaren någon utökad möjlighet att få sin lön utbetald. Syftet med bestämmelserna om entreprenörsansvar i direktivet är bl.a. att bidra till att en arbetstagare får ersättning för sitt arbete. Mot den bakgrunden är en reglering med krav på kontrollåtgärder mindre lämplig än ett entreprenörsansvar som tar sin utgångspunkt i artiklarna 12.1 och 12.2 i tillämpningsdirektivet. Ett sådant entreprenörsansvar ger arbetstagaren en möjlighet att utkräva sin lön från annan än arbetsgivaren.

Även ett entreprenörsansvar kan utformas på olika sätt, t.ex. vad gäller vilka branscher som omfattas, vilka entreprenörer i kedjan som krav kan riktas mot, om ansvaret ska vara strikt och om ansvaret ska vara primärt eller subsidiärt.

Ett sådant strikt ansvar som föreslås i denna promemoria innebär att arbetstagaren har rätt att få sin lön ersatt av en entreprenör oavsett vilka kontrollåtgärder som har vidtagits. Tvister angående huruvida rimliga kontrollåtgärder har vidtagits och entreprenören därigenom inte ska hållas ansvarig kan därigenom undvikas. En arbetstagare har därmed en större möjlighet att snabbt få sitt krav ersatt enligt entreprenörsansvaret.

Ett annat alternativ skulle kunna vara att låta ansvaret gälla endast i ett led, dvs. uteslutande i förhållande till den entreprenör som har anlitat arbetsgivaren. Ett sådant alternativt förslag beskrivs i avsnitt 5 och förslag på hur en reglering av ett entreprenörsansvar i ett led skulle kunna se ut finns i bilaga 3. Ett entreprenörsansvar som endast gäller i förhållande till arbetsgivarens uppdragsgivare kan generellt bedömas få mindre långtgående konsekvenser jämfört med ett ansvar som kan göras gällande högre upp i entreprenadkedjan. Med det alternativa förslaget skulle huvudentreprenören i den egenskapen inte behöva påverkas alls, förutom såvitt gäller eventuella ökade kostnader till följd av att entreprenörer längre ned

i kedjan kan behöva kompensera för de eventuella ökade kostnader ett entreprenörsansvar innebär för dessa aktörer.

Ett entreprenörsansvar i ett led skulle kunna medföra att arbetstagares möjligheter att få sin lön utbetald minskar. Detta kan bli fallet om det visar sig att entreprenören över arbetsgivaren i kedjan exempelvis håller sig undan. Med promemorians huvudförslag har arbetstagaren i den situationen en möjlighet att rikta sitt krav mot huvudentreprenören. Eventuella andra entreprenörer påverkas dock inte. I de överväganden som gjorts angående promemorians huvudförslag har detta bedömts vara en rimlig avvägning mellan arbetstagarens intresse av att entreprenörsansvaret ska kunna innebära att han eller hon får ut sin lön i praktiken och intresset av att inte entreprenörer som inte haft något direkt inflytande över hur entreprenörskedjan i övrigt ser ut blir ansvariga för lönen.

En variant av ansvar i ett led skulle kunna vara att ansvaret flyttas upp ett led om det finns tecken på att kringgående av regelverket har skett, t.ex. genom att ett bolag som saknar tillgångar placerats i det led där entreprenörsansvaret skulle kunna göras gällande. En sådan bestämmelse skulle dock, på sätt som beskrivits i avsnitt 3.7, kunna ge upphov till tvister och svåra bedömningar av om ett kringgående av regelverket har skett. En regel av nämnt slag skulle försvåra för en arbetstagare att få sin lön utbetald jämfört med förslaget i promemorian.

Ett tredje alternativ skulle kunna vara att följa förslaget i promemorian, men utan begränsning till bygg- och anläggningssektorn. Detta skulle kunna öka kostnaderna för företagskontroller av sina underentreprenörer jämfört med promemorians förslag. Det skulle också kunna öka kostnaderna för infriande av krav, genom att krav skulle kunna uppkomma i andra branscher än bygg- och anläggning.

Ett fjärde alternativ skulle kunna vara att följa förslaget i denna promemoria, men i stället göra ansvaret subsidiärt. Ett subsidiärt ansvar skulle i princip innebära att en arbetstagare först skulle behöva uttömma möjligheterna att få betalt av sin arbetsgivare, innefattande exekutiva åtgärder, innan krav får riktas mot en entreprenör. En entreprenör skulle då endast behöva infria ett lönekrav när det står klart att arbetsgivaren inte har möjlighet att göra detta.

Vid ett antagande att orsaken till att en arbetsgivare inte betalar lön kan vara annat än bristande betalningsförmåga skulle ett subsidiärt ansvar kunna leda till lägre kostnader för infriande av krav än ett primärt ansvar. Från arbetstagarens utgångspunkter fördröjer dock ett subsidiärt ansvar arbetstagarens möjligheter att få sin lön utbetald via entreprenörsansvaret. Den konstruktion som föreslås i promemorian, ett primärt ansvar där betalningsskyldighet inträder först efter viss fördröjning, får anses innebära en lämplig avvägning mellan arbetstagares intresse av att relativt snabbt kunna få betalt enligt entreprenörsansvaret och den drabbade entreprenörens intresse av att kunna undvika att betalningsskyldighet inträder genom att försöka reda ut eventuella missförstånd och förmå arbetsgivaren att själv betala lönen.

Sammanfattningsvis framstår ett strikt entreprenörsansvar som i första hand gäller mot arbetsgivarens uppdragsgivare och ytterst mot huvudentreprenören och där betalningsskyldighet inträder först viss tid efter att en arbetstagare underrättat den ansvarige om sitt krav som ändamålsenligt. Även ett entreprenörsansvar som på det sätt som föreslås i avsnitt 5 gäller i endast ett led över arbetsgivaren kan dock övervägas.

Övrigt

Förslaget om entreprenörsansvar förväntas inte ha några negativa sysselsättningseffekter. I den mån förslaget skulle minska antalet utstationerade arbetstagare, vilket i och för sig inte förväntas bli fallet, kan den inhemska arbetskraften gynnas, men totalt sett bedöms effekterna i så fall vara försumbara.

Om det skulle förekomma att de företag som genom entreprenörsansvaret antas få svårare att verka även skulle bedriva viss brottslig verksamhet kan entreprenörsansvaret antas bidra till att den eventuellt förekommande brottsligheten kommer att minska.

Förslaget förväntas inte leda till några konsekvenser för kommuner eller landsting. Inte heller förväntas förslaget leda till några konsekvenser för den kommunala självstyrelsen, offentlig service i olika delar av landet, jämställdheten mellan kvinnor och män eller för möjligheten att nå de integrationspolitiska målen.

De effekter som beskrivits i det föregående är bedömningar av vilka konsekvenser förslaget kan få. De faktiska konsekvenserna kommer inte att med säkerhet kunna fastställas förrän det föreslagna systemet med entreprenörsansvar varit i kraft en viss tid.

7 Författningskommentar

7.1 Förslag till lag om entreprenörsansvar

Tillämpningsområde

1 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.1 och 3.4.

I paragrafen, tillsammans med 2 §, anges lagens tillämpningsområde. Lagen innebär ett ansvar för entreprenörer. De närmare förutsättningarna för ansvar framgår av andra bestämmelser i lagen. Entreprenörsansvaret gäller lön till en arbetstagare hos en underentreprenör. Endast den som är arbetstagare enligt det sedvanliga arbetstagarbegreppet omfattas av lagens skydd.

2 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.3.

Av paragrafen framgår att entreprenörsansvaret gäller inom bygg- och anläggningsverksamhet. Entreprenörsansvaret gäller såväl arbete med byggnader i plan- och bygglagens (2010:900) mening som arbete med andra anläggningar, exempelvis vägar, broar och tunnlar.

Det arbete som omfattas är sådant som avses i bilagan till utstationeringsdirektivet, dvs. uppförande, istandsättande, underhåll, ombyggnad och rivning. Enligt bilagan omfattas särskilt schaktning, markarbeten, byggnadsarbete, montering och nedmontering av prefabricerade delar, ombyggnad eller inredning, ändringar, renovering, reparationer, nedmontering, rivning, löpande underhåll, underhåll i form av måleri- och rengöringsarbeten samt sanering.

Definitioner

3 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.4.

Paragrafen innehåller definitioner av vissa begrepp som används i lagen.

I paragrafen definieras begreppet huvudentreprenör. Som huvudentreprenör avses i lagen den entreprenör som har avtalet med den ursprungliga beställaren av entreprenaden. Huvudentreprenören är den som enligt avtal med beställaren ansvarar för att det arbete som omfattas av avtalet blir utfört, se figur 7.1. Det finns inget som hindrar att det under en beställare finns flera huvudentreprenörer som enligt respektive huvudentreprenadavtal ansvarar för olika delar av exempelvis ett byggprojekt. Det kan alltså finnas flera entreprenadkedjor inom ramen för ett och samma bygg- eller anläggningsprojekt.

Den entreprenör som har avtalet med beställaren anses dock inte som huvudentreprenör vid tillämpning av lagens regler om det är denne som har anlitat den arbetsgivare där den arbetstagare som entreprenörsansvaret gäller är anställd. Entreprenören ska i sådana fall i stället anses vara uppdragsgivare.

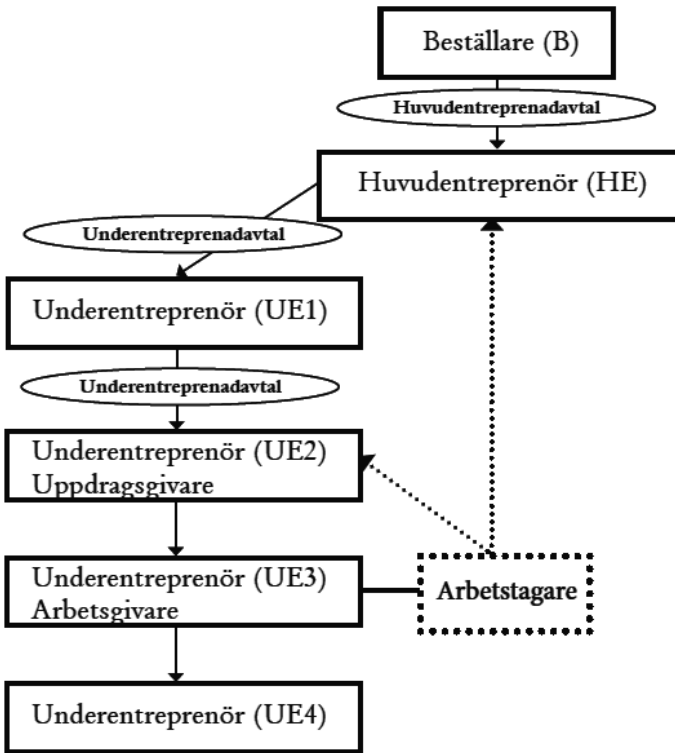
Som framgår av 7 § kan huvudentreprenörer ansvara för lön hos underentreprenörer längre ned i kedjan under vissa förutsättningar.

I paragrafen definieras också begreppet huvudentreprenadavtal. Med detta avses i lagen det avtal huvudentreprenören har med den ursprungliga beställaren, se figur 7.1.

Vidare definieras begreppet uppdragsgivare. Uppdragsgivaren är den entreprenör som har anlitat arbetsgivaren där den arbetstagare vars lön entreprenörsansvaret gäller är anställd, dvs. den entreprenör till vilken arbetsgivaren är en direkt underentreprenör. Uppdragsgivaren ska ha anlitat arbetsgivaren för utförande av arbete som omfattas av huvudentreprenadavtalet, se figur 7.1. Som framgår av 6 § kan uppdragsgivare ansvara för lön till arbetstagare hos de entreprenörer som uppdragsgivaren anlitat.

Sist i paragrafen definieras begreppet entreprenaden. Med detta avses i lagen det arbete som omfattas av huvudentreprenadavtalet.

Figur 7.1 Exempel på entreprenadsituation



Möjlighet till reglering i avtal

4 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.16.

Av första stycket framgår att lagen som utgångspunkt är tvingande till arbetstagares förmån. Det är alltså som utgångspunkt inte möjligt att genom avtal avvika från bestämmelserna i lagen på ett sätt som inskränker arbetstagares rättigheter enligt lagen.

Av andra stycket framgår dock att vissa bestämmelser i lagen är helt dispositiva. Av 5 § framgår vidare att lagens bestämmelser inte ska gälla när det träffats kollektivavtal av visst slag.

Av andra stycket framgår att bestämmelserna om regressrätt och meddelandeskyldighet entreprenörer emellan är helt dispositiva. Det är alltså möjligt för entreprenörer i en entreprenadkedja att

genom avtal ha andra lösningar vad gäller deras inbördes regressrätt och huvudentreprenörers skyldighet att upplysa underentreprenörer om att underrättelse om fordran mottagits från en arbetstagare längre ned i kedjan eller från en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i.

5 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.16.

Av paragrafen tillsammans med 4 § framgår att bestämmelserna om entreprenörsansvar är semidispositiva. I paragrafen ges alltså en möjlighet att i en viss typ av kollektivavtal inrätta andra system som ska tillämpas i stället för lagbestämmelserna om entreprenörsansvar.

Det krävs enligt *första stycket första punkten* att kollektivavtalet har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation. Fråga kan vara om ett s.k. hängavtal.

Enligt *första stycket andra punkten* ska det ska vara fråga om en reglering av ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor. Det kan vara fråga om avtalslösningar som ligger nära entreprenörsansvaret enligt lagen. Det kan också vara fråga om avtalslösningar som på ett annat sätt reglerar ansvaret för arbetstagares lön i sådana kedjor.

Av *första stycket tredje punkten* framgår att avtalslösningen i det enskilda fallet ska innebära ett skydd som för arbetstagaren är likvärdigt med skyddet enligt lagen. Skyddet behöver inte vara utformat på exakt samma sätt som enligt lagen, men det ska ge ett i allt väsentligt likvärdigt skydd som lagen. Det innebär bl.a. att arbetstagaren ska ha möjlighet att få betalt för den lön som han eller hon inte har fått av arbetsgivaren och att förfarandet som regleras i avtalslösningen inte ska göra det orimligt svårt eller tidskrävande att få betalt.

Det innebär också att avtalslösningen i det enskilda fallet faktiskt ska kunna få genomslag, såvitt gäller arbetstagarens skydd. Det krävs alltså att den enskilde arbetstagaren kvalificerar sig för skydd enligt avtalslösningen. Om avtalslösningen endast innebär ett skydd för medlemmar i den avtalsslutande arbetstagarorganisationen utgör den alltså inte något tillräckligt skydd för en utanförstående arbetstagarare.

Det krävs dock inte att den enskilde arbetstagaren i processuellt hänseende har egen möjlighet att göra gällande rätten till skydd enligt kollektivavtalet. Det är tillräckligt att t.ex. arbetstagarorganisationen har möjlighet att föra talan mot den ansvarige för kollektivavtalsbrott om denne inte uppfyller sin skyldighet enligt kollektivavtalet i fråga om arbetstagarens skydd.

Beroende på hur avtalslösningen ser ut kan den innebära att vissa aktörer måste vara bundna av kollektivavtalet. En kollektivavtalslösning kan t.ex. innebära att huvudentreprenören ska ansvara för lönen. Om huvudentreprenören i en sådan situation inte är bunden av avtalet kan det innebära att arbetstagaren i det enskilda fallet inte kan få betalt för lönen med hjälp av avtalslösningen. Avtalslösningen ger då inte ett likvärdigt skydd och lagen ska då gälla. Det är alltså inte möjligt för en uppdragsgivare att hänvisa till ett kollektivavtal, som uppdragsgivaren men inte huvudentreprenören är bunden av, om avtalslösningen förutsätter att huvudentreprenören ska betala något till arbetstagaren.

Kravet att avtalslösningen ska ge ett likvärdigt skydd som lagen ger gäller bara arbetstagarens skydd. Det saknar alltså betydelse om t.ex. regler om regress mellan entreprenörerna i entreprenadkedjan som kan finnas i avtalslösningen inte får genomslag i det enskilda fallet.

Av första stycket fjärde punkten framgår att endast kollektivavtalsregleringar som är förenliga med tillämpningsdirektivet har verkan enligt paragrafen. Det är alltså t.ex. inte tillåtet att i kollektivavtal begränsa åtgärderna till ett snävare område än vad som följer av bilagan till utstationeringsdirektivet. En sådan avtalslösning skulle innebära att kraven i artikel 12 i tillämpningsdirektivet inte skulle uppfyllas.

En åtgärd kan vara förenlig med tillämpningsdirektivet om den motsvarar en sådan annan lämplig åtgärd som avses i artikel 12.6 och som i ett direkt underentreprenadförhållande möjliggör effektiva och proportionella sanktioner mot entreprenören i syfte att komma tillrätta med bedrägerier och missbruk.

Om både uppdragsgivaren och huvudentreprenören är bundna av kollektivavtalet gäller inte lagens bestämmelser i förhållande till någon av dem. I stället gäller kollektivavtalets reglering av ansvaret för arbetstagares lön i entreprenaden i förhållande till dem båda.

Även i det fallet att bara uppdragsgivaren men inte huvudentreprenören är bunden av kollektivavtalet undantas lagens tillämpning i förhållande till både uppdragsgivaren och huvudentreprenören. Även om arbetstagaren inte får betalt av den som är betalnings-skyldig enligt det system som inrättats genom kollektivavtalet saknar då alltså arbetstagaren möjlighet att vända sig till huvudentreprenören med stöd av lagen.

I *andra stycket* behandlas situationen att huvudentreprenören men inte uppdragsgivaren är bunden av kollektivavtalet. Då gäller följande. Arbetstagaren kan använda sig av lagens bestämmelser för att rikta anspråk mot uppdragsgivaren. Uppdragsgivaren kan inte hänvisa till en kollektivavtalslösning som kan finnas i ett avtal som uppdragsgivaren inte är bunden av. Om uppdragsgivaren inte betalar inom föreskriven tid eller inte kan nås kan, som framgår av 7–8 §§, arbetstagaren enligt lagen vända sig till huvudentreprenören. Om huvudentreprenören är bunden av ett kollektivavtal som reglerar ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor kan då denne – om övriga förutsättningar är uppfyllda – åberopa det avtalet, som då ska gälla i stället för lagens bestämmelser i förhållande till huvudentreprenören.

Uppdragsgivarens ansvar

6 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.6.

Paragrafen innehåller bestämmelser om uppdragsgivares ansvar för lön till underentreprenörers arbetstagare i entreprenadförhållanden. Ansvaret gäller uppdragsgivare som anlitar en underentreprenör för att genomföra ett entreprenadavtal (ett huvud- eller underentreprenadavtal).

Vilken lön som omfattas framgår av 12 och 13 §§.

Ansvaret enligt paragrafen gäller uppdragsgivare på alla nivåer i en entreprenadkedja men bara i förhållande till underentreprenörer som uppdragsgivaren själv anlitar. En uppdragsgivare ansvarar alltså inte för lön till arbetstagare hos företag högre upp i kedjan, t.ex. det företag som anlitar uppdragsgivaren. Om uppdragsgivaren har

anlitat flera underentreprenörer gäller ansvaret i förhållande till dem alla.

I det exempel som framgår av figur 7.1 har UE3 inte betalat lön till en arbetstagare. Den entreprenör till vilken UE3 är en direkt underentreprenör är UE2. UE2 är alltså uppdragsgivare i lagens mening och kan ansvara för arbetstagarens lön enligt bestämmelsen. Varken UE1 eller UE4 kan ansvara, då dessa inte är uppdragsgivare till arbetstagaren. HE kan ansvara enligt 7 §, se kommentaren till den paragrafen.

Enligt bestämmelsen kan uppdragsgivaren ansvara för att lönen betalas ut. För att betalningsansvar ska inträda för uppdragsgivaren måste denne ha fått en underrättelse om fordran, se vidare kommentaren till 9 §. Får uppdragsgivaren inte någon sådan underrättelse har alltså inte uppdragsgivaren något betalningsansvar enligt lagen.

Huvudentreprenörens ansvar

7 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.7 och 3.8.

Av paragrafen framgår att även huvudentreprenören kan ha ett ansvar för att lönen betalas ut till arbetstagare hos underentreprenörer i en entreprenadkedja. Huvudentreprenörens ansvar kan i princip gälla i förhållande till alla arbetstagare hos samtliga underentreprenörer som ingår i en entreprenadkedja, dvs. som utför arbete som omfattas av det huvudentreprenadavtal som huvudentreprenören träffat med den ursprungliga beställaren.

I förhållande till arbetstagare hos den eller de underentreprenörer som huvudentreprenören själv anlitat ansvarar dock denne såsom uppdragsgivare enligt 6 §. I sådana fall finns det inte någon entreprenör ovanför den uppdragsgivare som anlitat den felande arbetsgivaren som kan ansvara i egenskap av huvudentreprenör enligt bestämmelsen.

För att även huvudentreprenören ska kunna ansvara måste vissa förutsättningar vara uppfyllda. Förutsättningarna skiljer sig delvis åt beroende på om arbetstagaren lyckas nå den uppdragsgivare som anlitat arbetstagarens arbetsgivare som underentreprenör eller inte.

I *första punkten* behandlas situationen att arbetstagaren har lyckats nå uppdragsgivaren med en underrättelse. Som framgår av 9 § har uppdragsgivaren då blivit betalningsskyldig sju arbetsdagar efter det att uppdragsgivaren fått underrättelsen. Om inte uppdragsgivaren betalar inom ytterligare sju arbetsdagar, alltså inom totalt fjorton arbetsdagar efter det att uppdragsgivaren fått underrättelsen, har arbetstagaren möjlighet att vända sig till huvudentreprenören.

I *andra punkten* behandlas situationen att arbetstagaren inte har lyckats nå uppdragsgivaren med en underrättelse. Något betalningsansvar för uppdragsgivaren har då inte inträtt. Arbetstagaren har då möjlighet att vända sig till huvudentreprenören. Innan arbetstagaren gör detta måste arbetstagaren dock försöka skaffa sig det underlag för att kunna nå uppdragsgivaren som huvudentreprenören kan ha tillgång till. Arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i ska därför begära information av huvudentreprenören enligt 17 § om uppdragsgivaren. Som framgår av den paragrafen ska huvudentreprenören ge arbetstagaren kontaktuppgifter till uppdragsgivaren inom fem arbetsdagar. Enligt 18 § är huvudentreprenören skadeståndsskyldig gentemot arbetstagaren om huvudentreprenören inte uppfyller sin informationsskyldighet. Får arbetstagaren eller arbetstagarorganisationen sådan information av huvudentreprenören men är den inte tillräcklig för att nå uppdragsgivaren, t.ex. därför att uppdragsgivaren inte längre kan nås på angiven adress, kan arbetstagaren vända sig till huvudentreprenören med lönefordran. Får arbetstagaren besked från huvudentreprenören att denne inte har några kontaktuppgifter till uppdragsgivaren kan arbetstagaren vända sig till huvudentreprenören med lönefordran. Detsamma gäller om huvudentreprenören inte lämnar någon information alls inom den femdagarsfrist som anges i 17 §. I övrigt ställs det inte några särskilda krav på arbetstagens försök att nå uppdragsgivaren. Att uppdragsgivaren inte kan nås kan bero t.ex. på att arbetstagaren (trots att information begärts från huvudentreprenören) inte har kontaktuppgifter till uppdragsgivaren eller att brev som skickats till uppdragsgivarens senast kända kontaktuppgifter har kommit i retur.

Enligt bestämmelsen kan huvudentreprenören ansvara för att lönen betalas ut i vissa fall. På samma sätt som gäller för uppdragsgivares ansvar enligt 6 § måste en huvudentreprenör ha fått en

underrättelse om fordran för att betalningsansvar ska inträda, se vidare kommentaren till 9 §. Får en huvudentreprenör inte någon sådan underrättelse har alltså inte huvudentreprenören något betalningsansvar enligt lagen.

8 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.7.

I paragrafen regleras en frist inom vilken arbetstagaren måste underrätta huvudentreprenören i fall då först uppdragsgivaren underrättats om fordran men uppdragsgivaren inte har betalat. I sådana fall ska huvudentreprenören underrättas inom sex månader från det att uppdragsgivaren underrättades. Om inte detta sker kan huvudentreprenören inte hållas ansvarig för betalning av den lönefordran.

När betalningsansvar inträder

9 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.8.

Av paragrafen framgår när betalningsansvar inträder för en uppdragsgivare eller en huvudentreprenör. Den ansvarig måste underrättas om fordran för att betalningsskyldighet ska inträda. Underrättelsen ska lämnas av arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i. Betalningsskyldigheten uppkommer först sju arbetsdagar efter det att entreprenören fått underrättelsen. Helgdagar räknas inte med.

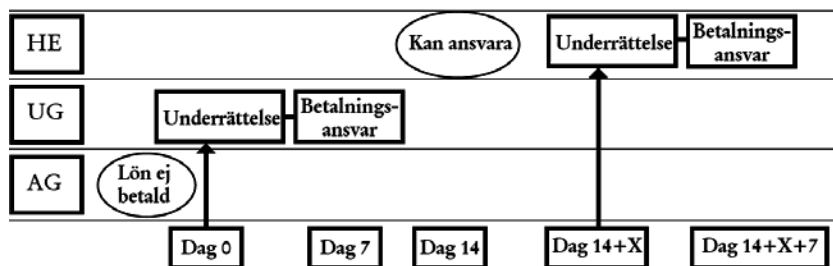
Den avgörande tidpunkten är då den ansvarig får den skriftliga underrättelsen. Arbetstagaren står risken för att ett brev med en underrättelse inte når entreprenören. För att entreprenören ska ha fått del av underrättelsen måste det ha kommit denne till handa. Arbetstagaren behöver dock inte visa att entreprenören efter att ha tagit emot brevet också rent faktiskt har tagit del av dess innehåll. Samma begrepp används i 5 § 2 preskriptionslagen (1981:130). Vägledning för tolkningen och tillämpningen av begreppet kan därför hämtas från förarbetena till den lagen och den praxis som etablerats.

När sju arbetsdagar har gått från underrättelsen inträder alltså betalningsskyldigheten. Det krävs då inte något ytterligare agerande från arbetstagarens sida, såsom ett skriftligt krav eller liknande, för att den ansvarige ska vara skyldig att betala.

Följande exempel kan nämnas och åskådliggörs i figur 7.2. Med dagar avses i exemplet arbetsdagar. Arbetsgivaren (AG) har underlåtit att betala lön till en arbetstagarare på lörens förfallodag. Arbetstagararen skickar då en underrättelse till uppdragsgivaren (UG). Den dag då uppdragsgivaren får underrättelsen är "dag 0". En frist om sju arbetsdagar börjar då löpa. Sju arbetsdagar senare inträder betalningsansvar för uppdragsgivaren, dvs. på dag 7. Om uppdragsgivaren inte betalar inom ytterligare sju arbetsdagar ansvarar även huvudentreprenören (HE). Från och med dag 14 kan alltså huvudentreprenören bli betalningsskyldig för lönen. Detta förutsätter dock att arbetstagararen eller en arbetstagarorganisation där arbetstagararen är medlem underrättar huvudentreprenören om fordran. Underrättelsen måste inte ske samma dag som fjortondagarsperioden gått till ända och huvudentreprenören alltså kan bli betalningsskyldig för lönen. Detta beskrivs i figur 7.2 så att underrättelsen ska ske dag $14+X$. Betalningsskyldighet inträder sju arbetsdagar efter underrättelsen (alltså dag $14+X+7$). Om arbetstagararen underrättar huvudentreprenören om fordran två dagar efter fjortondagarsperiodens utgång, dag 16 (dag $14+2$), inträder alltså huvudentreprenörens betalningsansvar efter ytterligare sju arbetsdagar, dag 23 (dag $14+2+7$). Arbetstagararen kan då vända sig till såväl uppdragsgivaren som huvudentreprenören med krav på betalning.

Figur 7.2 Exempel på tidslinje –när betalningsansvar inträder

När uppdragsgivaren underrättats men inte betalar



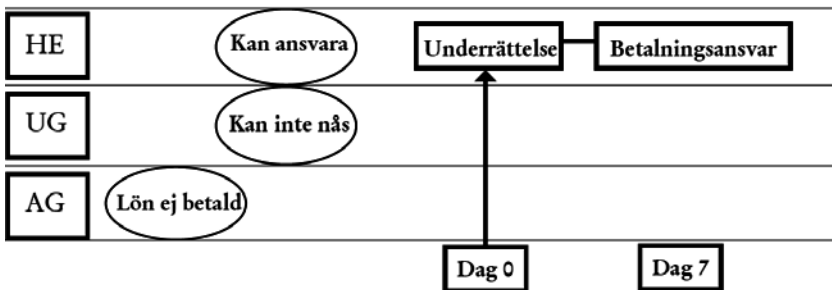
HE=Huvudentreprenör, UG=Uppdragsgivare, AG=Arbetsgivare

I figur 7.3 visas ett exempel på en tidslinje i en situation där uppdragsgivaren inte kan nås. Med dagar avses även i detta exempel arbetsdagar. Arbetsgivaren (AG) har underlåtit att betala lön till en arbetstagar på lörens förfallodag. Arbetstagar har inte kunnat nå uppdragsgivaren med en underrättelse, trots att arbetstagar eller en arbetstagarorganisation som arbetstagar är medlem i har begärt information av huvudentreprenören enligt 17 §. Även huvudentreprenören kan då bli betalningsskyldig för lören. Detta förutsätter dock att arbetstagar eller en arbetstagarorganisation där arbetstagar är medlem underrättar huvudentreprenören om fordran. Om arbetstagar underrättar huvudentreprenören om fordran dag 0 inträder huvudentreprenörens betalningsansvar efter sju arbetsdagar.

När betalningsansvar inträtt för en uppdragsgivare eller huvudentreprenör, dvs. då underrättelse om fordran har skett enligt bestämmelsen, gäller preskriptionsreglerna i preskriptionslagen (1981:130).

Figur 7.3 Exempel på tidslinje –när betalningsansvar inträder

När uppdragsgivaren inte kan nå



HE=Huvudentreprenör, UG=Uppdragsgivare, AG=Arbetsgivare

Underrättelsens form och innehåll

10 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.10.

Av paragrafen framgår vilken form och vilket innehåll en underrättelse om fordran ska ha. En underrättelse ska vara skriftlig.

I paragrafen anges vidare fem förhållanden som ska framgå av underrättelsen. Paragrafen gäller underrättelser både till uppdragsgivare och till huvudentreprenörer. Det ställs inte några höga krav på preciseringen i hur dessa förhållanden framgår. Det avgörande är att mottagaren av underrättelsen med en rimlig egen insats kan läsa ut förhållandena.

Är underrättelsen inte skriftlig eller framgår inte dessa fem förhållanden av handlingen uppfyller den inte kraven på en underrättelse och har då inte verkan att betalningsansvar inträder efter viss tid enligt 9 §.

Enligt den *första punkten* ska den obetalda lönefordrans storlek framgå av underrättelsen. Härmed avses det totala belopp som avser lönefordran som arbetsgivaren inte har betalat och som arbetstagaren inte heller har fått ersatt på annat sätt. Lönefordran kan vara en sammanräkning av flera lönebelopp med olika förfallodagar.

Det kan förekomma att uppdragsgivaren underrättas om en fordran och så småningom betalar en del, men inte hela, beloppet till arbetstagaren inom föreskriven tid. Om arbetstagaren då väljer

att vända sig till huvudentreprenören med en underrättelse ska den ursprungliga fordran minskas med vad uppdragsgivaren betalat.

Enligt den *andra punkten* ska respektive lönebelopps förfallodag framgå av underrättelsen. Det är tillräckligt att det framgår t.ex. vilka månader olika belopp hänför sig till och vilken dag i månaden arbetstagarens lön regelmässigt förfaller till betalning.

Enligt den *tredje punkten* ska det framgå vilket arbete och vilken tidsperiod som lönefordran avser. Det ska finnas tillräckligt med uppgifter om vilket arbete lönefordran avser för att entreprenören på ett rimligt sätt ska kunna bedöma om lönefordran gäller arbete på entreprenaden och alltså är ersättningsgill inom ramen för entreprenörsansvaret.

Enligt den *fjärde punkten* ska det framgå när krav på betalning framställts mot arbetsgivaren eller skälet till varför så inte har skett. Det finns inte någon skyldighet för arbetstagaren att först kräva arbetsgivaren på betalning. Om så skett ska det dock framgå när kravet framställts. Om så inte har skett ska anledningen till detta framgå. Det ställs inte några krav på att det ska ha funnits skäl att avstå från att kräva arbetsgivaren av viss styrka eller visst slag.

Enligt den *femte punkten* ska även arbetsgivarens namn och kontaktuppgifter framgå, om uppgifterna är tillgängliga. Om arbetstagaren t.ex. har uppgifter om arbetsgivarens namn, men inte dennes kontaktuppgifter, ska namnet framgå av underrättelsen.

11 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.10.

I paragrafen anges vissa förhållanden som, utöver vad som sägs i 10 §, ska framgå av en underrättelse till huvudentreprenören.

Enligt *första punkten* ska det framgå om uppdragsgivaren underrättats om fordran. Det ska alltså framgå om uppdragsgivaren har kunnat nås för underrättelse. Tidpunkten för underrättelsen behöver dock inte framgå.

I *andra punkten* behandlas ett krav som bara gäller i situationen att uppdragsgivaren har underrättats om fordran. Av underrättelsen till huvudentreprenören ska då framgå om uppdragsgivaren har betalat någon del av fordran inom fjorton arbetsdagar från underrättelsen. Det får förutsättas att uppdragsgivaren underlåtit att betala i vart fall någon del av lönen. Annars saknas det anledning

för arbetstagaren att vända sig till huvudentreprenören. Det ska dock framgå av underrättelsen till huvudentreprenören att uppdragsgivaren underlåtit att betala i vart fall någon del av den fordran som riktats mot denne. Om uppdragsgivaren betalat någon del av fordran ska det framgå vilken del av fordran som betalats.

I *tredje punkten* behandlas ett krav som bara gäller i situationen att uppdragsgivaren inte har kunnat nås för underrättelse. Av underrättelsen till huvudentreprenören ska då framgå det hinder som funnits mot att underrätta uppdragsgivaren. Sådana hinder kan t.ex. bestå i att arbetstagaren (trots att information begärts från huvudentreprenören) inte har kontaktuppgifter till uppdragsgivaren eller att brev som skickats till uppdragsgivarens senast kända kontaktuppgifter har kommit i retur.

Enligt *fjärde punkten* ska uppdragsgivarens namn och kontaktuppgifter framgå, om uppgifterna är tillgängliga. Detta gäller både i situationer då uppdragsgivaren underrättats om fordran och då uppdragsgivaren inte kunnat nås för underrättelse. Om arbetstagaren t.ex. har uppgifter om uppdragsgivarens namn, men inte dennes kontaktuppgifter, ska namnet framgå av underrättelsen.

Vilken lön ansvaret omfattar

12 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.11.

I paragrafen tillsammans med 13 § regleras vilken lön som omfattas av entreprenörsansvaret.

Enligt *första stycket* ska det till att börja med vara fråga om lön som har förfallit till betalning. Arbetsgivaren ska alltså inte ha betalat på lönefordrans förfallodag. Arbetstagaren behöver inte visa att arbetsgivaren inte kan betala. Orsaken till att arbetsgivaren inte betalat på förfallodagen har ingen betydelse för entreprenörsansvaret. Arbetstagaren kan alltså vända sig till uppdragsgivaren utan att först behöva framställa något krav mot arbetsgivaren.

Lönen ska vidare avse arbetstagarens arbete för arbetsgivarens räkning i entreprenaden. Därigenom uppfylls för utstationerings-situationer artikel 12.3 i tillämpningsdirektivet, som anger att entreprenörsansvaret ska begränsas till sådana rättigheter som

arbetstagaren förvärvat under avtalsförhållandet mellan entreprenören och dennes underentreprenörer.

Enligt *andra stycket* gäller entreprenörsansvaret bara lön som arbetstagaren inte fått ersättning för på annat sätt. Arbetstagaren ska inte kunna få dubbel kompensation. Om arbetstagaren har fått ersättning på något annat sätt ska detta räknas av från det krav som ställs mot en entreprenör. Följande exempel kan nämnas. Om en arbetstagare delvis fått lön från sin arbetsgivare ska kravet enligt entreprenörsansvaret minskas med den ersättning som arbetstagaren redan fått. Eventuell lönegaranti som utbetalats till arbetstagaren enligt lönegarantilagen (1992:497) eller motsvarande utländskt system ska avräknas från kravet.

Det är arbetstagaren som har bevisbördan för lönefordran.

13 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.11.

Av paragrafen framgår hur gamla lönefordringar som omfattas av entreprenörsansvaret. En lönefordran omfattas inte av en entreprenörs betalningsansvar om inte denne fått en underrättelse om fordran inom viss tid från lönefordrans förfallodag. Arbetstagaren är då också förhindrad att senare återkomma med krav mot entreprenören om samma lönefordran.

Av *första stycket* framgår att en uppdragsgivares entreprenörsansvar inte omfattar lön som har förfallit till betalning mer än tre månader före det att uppdragsgivaren har fått en underrättelse om fordran. För att bedöma om en viss lönefordran omfattas av en uppdragsgivares ansvar utgår man från den dag då uppdragsgivaren underrättats om fordran och räknar tre månader bakåt i tiden. Har lönefordran en förfallodag i förhållande till arbetsgivaren som ligger inom den tremånadersperioden omfattas lönebeloppet av uppdragsgivarens betalningsansvar. Ligger förfallodagen mer än tre månader tidigare i tiden omfattas den däremot inte av betalningsansvaret.

För uppdragsgivare gäller alltid att tremånadersperioden räknas bakåt från den dag då uppdragsgivaren underrättades om fordran.

För huvudentreprenörer gäller olika regler beroende på om uppdragsgivaren underrättats om fordran men inte betalat hela

beloppet eller om uppdragsgivaren inte kunnat nås för underrättelse. Detta framgår av *andra stycket*.

Om huvudentreprenören ansvarar på grund av att uppdragsgivaren inte betalat inom fjorton arbetsdagar från det att uppdragsgivaren fick en underrättelse om fordran (alltså enligt 7 § 1) räknas tremånadersperioden bakåt från den dag då uppdragsgivaren fick underrättelsen. I det fallet har redan en underrättelse gjorts om fordran, nämligen underrättelsen till uppdragsgivaren. Det är då den första underrättelsen som är avgörande för hur gamla lönefordringar som omfattas av entreprenörsansvaret. Det är då i princip samma lönefordringar som också kan komma att omfattas av huvudentreprenörens betalningsansvar, om arbetstagaren väljer att vända sig även dit, om arbetstagaren inte får betalt av uppdragsgivaren.

Om huvudentreprenören däremot ansvarar på grund av att uppdragsgivaren inte har kunnat nås för underrättelse (alltså enligt 7 § 2) räknas tremånadersperioden bakåt från den dag då huvudentreprenören själv underrättades om fordran. Någon annan underrättelse har i det fallet inte gjorts beträffande fordran.

Regress

14 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.12.

Paragrafen behandlar regressrätt för uppdragsgivare och huvudentreprenörer som har betalat ersättning enligt entreprenörsansvaret. Såväl uppdragsgivare som huvudentreprenörer har regressrätt i förhållande till arbetsgivaren. En huvudentreprenör har även regressrätt i förhållande till den uppdragsgivare som har anlitat arbetsgivaren. Huvudentreprenören har regressrätt mot uppdragsgivaren även i fall som avses i 7 § 2, alltså då uppdragsgivaren inte har kunnat nås för underrättelse. Huvudentreprenören kan använda sig av regressrätten mot uppdragsgivaren eller arbetsgivaren i valfri ordning. Det finns alltså inte någon skyldighet för huvudentreprenören att t.ex. först försöka få betalt av arbetsgivaren innan denne får vända sig till uppdragsgivaren.

En uppdragsgivare som betalt ersättning enligt entreprenörsansvaret har enligt bestämmelsen inte någon regressrätt i förhållande till huvudentreprenören.

Att bestämmelsen är helt dispositiv framgår av 4 § andra stycket.

15 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.12.

I paragrafen klargörs att den regressrätt som en uppdragsgivare eller huvudentreprenör kan ha också omfattar ersättning för skatter och avgifter till det allmänna som en entreprenör kan vara skyldig att betala vid infriandet av entreprenörsansvaret.

Att bestämmelsen är helt dispositiv framgår av 4 § andra stycket.

Huvudentreprenörens meddelandeskyldighet till uppdragsgivare

16 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.13.

I *första stycket* anges en frist inom vilken en huvudentreprenör som har fått en underrättelse om fordran ska underrätta uppdragsgivaren om att huvudentreprenören har mottagit en sådan underrättelse. Denna meddelandeskyldighet för huvudentreprenören gäller bara i de fall då uppdragsgivaren först har underrättats om fordran men inte betalat inom den tid som anges i 7 § 1. Meddelandet ska ske inom sju arbetsdagar från det att huvudentreprenören fick underrättelsen.

I de fall uppdragsgivaren inte har kunnat nås för underrättelse och därefter huvudentreprenören underrättas om en fordran (se 7 § 2) finns det inte någon sådan meddelandeskyldighet för huvudentreprenören.

I *andra stycket* anges en följd av att meddelande inte sker inom fristen. Meddelar huvudentreprenören inte uppdragsgivaren i tid går huvudentreprenören miste om regressrätt mot uppdragsgivaren. Huvudentreprenörens regressrätt mot arbetsgivaren påverkas dock inte av om huruvida ett sådant meddelande sker.

Att bestämmelsen är helt dispositiv framgår av 4 § andra stycket.

Informationsskyldighet

17 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.14.

I paragrafen behandlas en rätt för arbetstagare att få viss information från såväl sin arbetsgivare, dennes uppdragsgivare och huvudentreprenören. Den information som arbetstagaren har rätt till är namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter till de övriga aktörer som anges i paragrafen. Det betyder att arbetsgivaren ska lämna information om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter rörande uppdragsgivaren och huvudentreprenören. Uppdragsgivaren ska lämna sådan information angående arbetsgivaren och huvudentreprenören. Huvudentreprenören i sin tur ska lämna sådan information angående arbetsgivaren och uppdragsgivaren.

Informationen ska lämnas inom fem arbetsdagar från det att den informationsansvarige har mottagit en begäran om information från arbetstagaren eller en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i. Arbetstagarorganisationen behöver inte ha någon fullmakt för arbetstagaren för att framställa en begäran enligt paragrafen. Uppgifterna ska lämnas till den som har begärt informationen.

Att informationsskyldigheten enligt paragrafen är skadeståndssanktionerad framgår av 18 §.

Skadestånd

18 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.15.

Genom *första stycket* skadeståndssanktioneras brott mot informationsskyldigheten enligt 17 §. Den som bryter mot informationsskyldigheten ska betala skadestånd till arbetstagaren.

Skadeståndet ska avse både den förlust som uppkommer och den kränkning som har inträffat. Motsvarande reglering finns i flera andra arbetsrättsliga skadeståndsbestämmelser, t.ex. 38 § lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen).

Skadeståndsskyldigheten omfattar till att börja med den förlust som uppkommer, s.k. ekonomiskt skadestånd. Det ekonomiska skadeståndet till en enskild arbetstagare kan t.ex. avse utebliven ersättning enligt entreprenörsansvaret.

Skadeståndsskyldigheten omfattar också den kränkning som agerandet innebär, s.k. allmänt skadestånd. Vid bestämmande av det allmänna skadeståndet kan viss vägledning hämtas från de allmänna skadestånd som utgår för brott mot lagbestämmelser som rör enskilda arbetstagares rättigheter.

Om det är skäligt, kan skadeståndet enligt *andra stycket* sättas ned eller helt falla bort. Vid tillämpning av denna bestämmelse kan vägledning hämtas från hur motsvarande bestämmelser i andra arbetsrättsliga lagar tillämpas, t.ex. lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (medbestämmandelagen) och anställningsskyddslagen. Det kan alltså beaktas t.ex. att arbetstagaren själv medverkat till den uppkomna situationen.

Rättegångsbestämmelser

19 §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.17.

Paragrafen anger vilken rättegångsordning som är tillämplig på mål enligt lagen mellan arbetstagare på den ena sidan och en arbetsgivare, en uppdragsgivare eller en huvudentreprenör på den andra.

Enligt *första stycket* ska sådana mål handläggas som arbetstvister enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Enligt *andra stycket första meningen* ska i sådana mål uppdragsgivare och huvudentreprenör anses som arbetsgivare.

I *andra stycket andra meningen* finns en bestämmelse om förhandlingsrätt och förhandlingskyldighet för uppdragsgivare och huvudentreprenörer. Dessa ska likställas med arbetsgivare även när reglerna om tvisteförhandling i medbestämmandelagen tillämpas.

Enligt *tredje stycket första meningen* får mål enligt lagen tas upp av svensk domstol även när målet rör en utstationerad arbetstagares krav. Detta gäller såväl mål om en utstationerad arbetstagares krav på ersättning enligt entreprenörsansvaret som mål om arbetstagares krav på skadestånd enligt 18 §. Endast domsrätt för mål som rör arbetstagares krav regleras i stycket. Frågan om svensk domstol är behörig att uppta andra mål, t.ex. om regressansvar mellan näringsidkare, får alltså avgöras av sedvanliga regler om domstols behörighet, främst Bryssel I-förordningen.

Av *tredje stycket andra meningen* framgår att en utstationerad arbetstagares talan vid tingsrätt får föras vid tingsrätten i ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad. Detta motsvarar vad som gäller enligt 25 § andra stycket lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare (utstationeringslagen) i dess lydelse från och med den 1 juni 2017.

Ikraftträdande

Förslaget behandlas i avsnitt 4.

Punkt 2

Av punkten framgår att bestämmelserna i lagen inte ska tillämpas på fordringar till följd av entreprenadavtal som den ursprungliga beställaren av entreprenaden har ingått före ikraftträdandet. Det innebär att reglerna om entreprenörsansvar endast gäller beträffande entreprenadkedjor där huvudentreprenadavtalet mellan den ursprungliga beställaren och huvudentreprenören har träffats efter ikraftträdandet.

7.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

7 a §

Förslaget behandlas i avsnitt 3.5.

I bestämmelsen anges att lagen om entreprenörsansvar gäller vid utstationering. Av 1 § framgår att lagens tillämpningsområde är situationer när en arbetsgivare som är etablerad i ett annat land än Sverige utstationerar arbetstagare här i landet. Av detta följer också att den svenska lagen om entreprenörsansvar endast gäller för sådant arbete som avser den tid som en utstationering pågår eller har pågått.

Lagen om entreprenörsansvar gäller för utstationerade arbetstagare, som alltså har det skydd som lagen ger. Lagen gäller också i Sverige utstationerande arbetsgivare, om de uppträder som uppdragsgivare eller huvudentreprenörer i den mening som avses i den lagen.

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV 2014/67/EU

av den 15 maj 2014

om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen)

(Text av betydelse för EES)

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artiklarna 53.1 och 62,

med beaktande av Europeiska kommissionens förslag,

efter översändande av utkastet till lagstiftningsakt till de nationella parlamenten,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande (),

med beaktande av Regionkommitténs yttrande (),

i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet (), och

av följande skäl:

- (1) Fri rörlighet för arbetstagare, etableringsfrihet och frihet att tillhandahålla tjänster hör i enlighet med fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget) till de grundläggande principerna för den inre marknaden i unionen. Unionen ser till att dessa principer omsätts i praktiken i syfte att garantera lika konkurrensvillkor för företag och respekt för arbetstagares rättigheter.
- (2) Friheten att tillhandahålla tjänster innebär att företag har rätt att tillhandahålla tjänster i en annan medlemsstat, till vilken de tillfälligt får utstationera sina anställda för att där tillhandahålla de tjänsterna. Utstationering av arbetstagare måste skiljas från fri rörlighet för arbetstagare, som innebär att alla medborgare har rätt att fritt flytta till en annan medlemsstat för att arbeta och bo där, och att de inte får diskrimineras i fråga om sättsättning, lön eller andra arbets- och anställningsvillkor jämfört med medborgare i den berörda medlemsstaten.
- (3) När det gäller arbetstagare som utstationeras tillfälligt för att arbeta i en annan medlemsstat än den där de vanligtvis utför sitt arbete i syfte att tillhandahålla en tjänst, fastställs i Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG () en uppsättning tydligt definierade arbets- och anställningsvillkor som tjänsteleverantören i den medlemsstat till vilken utstationeringen sker måste följa för att säkerställa de berörda utstationerade arbetstagarnas minimiskydd.
- (4) Alla åtgärder som införs genom detta direktiv bör vara motiverade och proportionella för att inte ge upphov till administrativa bördor eller kringskära företagens, framför allt de små och medelstora företagens, potential att skapa nya arbetstillfällen, samtidigt som utstationerade arbetstagare skyddas.
- (5) För att säkerställa efterlevnaden av direktiv 96/71/EG utan att belasta tjänsteleverantörerna med onödigt administrativ börda är det mycket viktigt att de faktiska omständigheterna som avses i direktivets bestämmelser för fastställande av att en faktisk utstationering föreligger och för att förhindra att reglerna missbrukas eller kringgås anses som vägledande och icke uttömmande. Framför allt bör det inte krävas att varje faktisk omständighet måste föreligga vid varje utstationering.

() EUT C 351, 15.11.2012, s. 61.

() EUT C 17, 19.1.2013, s. 67.

() Europaparlamentets ståndpunkt av den 16 april 2014 (ännu ej offentliggjord i EUT) och rådets beslut av den 13 maj 2014.

() Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (EGT L 18, 21.1.1997, s. 1).

- (6) Trots att bedömningen av de vägledande faktorerna bör anpassas i varje enskilt fall och hänsyn bör tas till varje situations särart, bör situationer där samma faktorer förekommer inte föranleda de behöriga myndigheterna i olika medlemsstater att ur juridisk synvinkel behandla eller bedöma dem olika.
- (7) För att förhindra, undvika och motverka att företag missbrukar och kringgår de gällande bestämmelserna genom att på ett oegentligt eller bedrägligt sätt utnyttja friheten att tillhandahålla tjänster enligt EUF-fördraget eller tillämpningen av direktiv 96/71/EG, bör genomförandet och kontrollen av begreppet utstationering förbättras, och mer enhetliga omständigheter som underlättar en gemensam tolkning bör införas på unionsnivå.
- (8) De faktiska omständigheter som kännetecknar att utstationeringen är tillfällig, och villkoret att arbetsgivaren faktiskt etablerad i den medlemsstat från vilken utstationeringen sker, måste utredas av den behöriga myndigheten i värdmedlemsstaten och, vid behov, i nära samarbete med etableringsmedlemsstaten.
- (9) Då de behöriga myndigheterna beaktar storleken på ett företags omsättning i företagets etableringsmedlemsstat för att avgöra om det företaget verkligen bedriver väsentlig verksamhet där, och inte bara intern förvaltning och/eller administration, bör de ta hänsyn till skillnader i olika valutors köpkraft.
- (10) De omständigheter som anges i detta direktiv när det gäller genomförande och övervakning av utstationering kan också hjälpa de behöriga myndigheterna att upptäcka fall när arbetstagare på oriktiga grunder uppgetts vara egenföretagare. Enligt direktiv 96/71/EG avses med begreppet arbetstagare det begrepp som tillämpas i rätten i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad. Om de relevanta behöriga myndigheterna skapar ytterligare klarhet om utstationering och bättre övervakar den, skulle detta öka rättssäkerheten och bidra till att effektivt motverka skenbart egenföretagande och säkerställa att utstationerade arbetstagare inte på oriktiga grunder uppges vara egenföretagare, och på det sättet bidra till att man kan förebygga, undvika och förhindra att gällande bestämmelser kringgås.
- (11) Om ingen faktisk utstationering föreligger och en lagvalskonflikt uppstår, bör vederbörlig hänsyn tas till bestämmelserna i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 () ("Rom I-förordningen") eller Romkonventionen (), som syftar till att säkerställa att arbetstagare inte förvägras det skydd som de erbjuds genom bestämmelser från vilka undantag inte får göras genom avtal, eller från vilka undantag får göras endast till deras fördel. Medlemsstaterna bör se till att de har bestämmelser som tillräckligt skyddar arbetstagare som inte är faktiskt utstationerade.
- (12) Avsaknad av intyg om tillämplig socialförsäkringslagstiftning enligt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 () kan tyda på att situationen inte bör betecknas som tillfällig utstationering till en annan medlemsstat än den där arbetstagaren vanligtvis arbetar med att tillhandahålla tjänster.
- (13) Liksom direktiv 96/71/EG bör detta direktiv inte påverka tillämpningen av förordning (EG) nr 883/2004 och av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 987/2009 ().
- (14) I EUF-fördraget anges tydligt att skillnaderna i de nationella arbetsmarknadsmodellerna samt arbetsmarknadens parter självständighet ska erkännas.
- (15) I många medlemsstater har arbetsmarknadens parter en viktig roll när arbetstagare utstationeras för att tillhandahålla tjänster, eftersom de i enlighet med nationell rätt och/eller praxis kan fastställa de tillämpliga minimilönerna, parallellt med eller som alternativ. Arbetsmarknadens parter bör upplysa och informera om dessa minimilöner.

() Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) (EUT L 177, 4.7.2008, s. 6).

() Romkonventionen av den 19 juni 1980 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (80/934/EEG) (EGT L 266, 9.10.1980, s. 1).

() Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen (EUT L 166, 30.4.2004, s. 1).

() Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 987/2009 av den 16 september 2009 om tillämpningsbestämmelser till förordning (EG) nr 883/2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen (EUT L 284, 30.10.2009, s. 1).

- (16) Ett korrekt och effektivt genomförande och tillämpning är grundläggande för skyddet av utstationerade arbetstagners rättigheter och för säkerställandet av likvärdiga verksamhetsförutsättningar för tjänsteleverantörerna, medan bristande tillämpning kan innebära att de unionsbestämmelser som ska tillämpas på detta område inte får avsedd verkan. Det är därför mycket viktigt att kommissionen och medlemsstaterna, samt, i relevanta fall, regionala och lokala myndigheter, har ett nära samarbete, samtidigt som man inte får glömma yrkesinspektionernas och arbetsmarknadens parter betydelse. Ömsesidigt förtroende, samarbetsvilja, kontinuerlig dialog och ömsesidigt förståelse är grundläggande i detta hänseende.
- (17) Medlemsstaterna behöver effektiva förfaranden för att övervaka att direktiv 96/71/EG och det här direktivet efterlevs och därför bör sådana förfaranden införas i hela unionen.
- (18) Svårigheter att få tillgång till information om arbets- och anställningsvillkor brukar mycket ofta vara orsaken till att tjänsteleverantörerna inte tillämpar gällande bestämmelser. Därför bör medlemsstaterna se till att sådan information är allmänt tillgänglig och kostnadsfri och att inte bara tjänsteleverantörer från andra medlemsstater utan även berörda utstationerade arbetstagnare lätt kan få tillgång till den.
- (19) När arbets- och anställningsvillkor fastställs genom kollektivavtal som förklarats ha allmän giltighet, bör medlemsstaterna se till att dessa kollektivavtal offentliggörs på ett tillgängligt och öppet sätt, varvid arbetsmarknadens parter självständighet samtidigt respekteras.
- (20) För att förbättra informationens tillgänglighet bör medlemsstaterna inrätta en enda informationskälla. Varje medlemsstat bör inrätta en enda officiell nationell webbplats i enlighet med standarderna för webbtillgänglighet, och andra lämpliga kommunikationsmedel. Minimikraven på den enda officiella nationella webbplatsen bör innefatta att den utformas som en webbportal som fungerar som nätportal eller samlade punkt och ger tydliga och exakta länkar till de relevanta informationskällorna och kortfattad information om innehållet på webbplatsen och de länkar det hänvisas till. Det kan till exempel handla om webbplatser som skapats i enlighet med unionslagstiftning och i syfte att främja företagande och/eller utveckling av gränsöverskridande tillhandahållande av tjänster. Vårdmedlemsstaterna bör informera om vad som stadgas i deras nationella rätt om hur länge tjänsteleverantörerna måste bevara dokument efter utstationeringsperioden.
- (21) Utstationerade arbetstagnare bör ha rätt att av vårdmedlemsstaten få allmän information om vilken nationell rätt och/eller praxis som gäller för dem.
- (22) Administrativt samarbete och ömsesidigt bistånd mellan medlemsstaterna bör vara förenligt med bestämmelserna om skydd av personuppgifter i Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG () och nationella genomförandebestämmelser för unionens lagstiftning om skydd av personuppgifter. När det gäller administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI), bör detta även vara förenligt med Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 45/2001 () och Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1024/2012 ().
- (23) För att säkerställa en korrekt tillämpning och kontroll av efterlevnaden av de materiella bestämmelser om arbets- och anställningsvillkor som gäller för utstationerade arbetstagnare, bör medlemsstaterna endast tillämpa vissa administrativa krav och vidta vissa kontrollåtgärder på företag som utstationerar arbetstagnare i samband med tillhandahållande av tjänster. Enligt Europeiska unionens domstols rättspraxis kan sådana krav och åtgärder vara motiverade av tvingande skäl av överordnat allmänintresse, vilket inbegriper ett effektivt skydd av arbetstagnarnas rättigheter, förutsatt att de är ändamålsenliga för att uppnå det eftersträfvade målet och att de inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål. Sådana krav och åtgärder får bara tillämpas om de behöriga myndigheterna utan den efterfrågade informationen inte kan utföra sina kontroller effektivt och/eller om mindre begränsande åtgärder inte skulle säkerställa att målen för de nödvändiga nationella kontrollåtgärderna uppnås.

() Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (EGT L 281, 23.11.1995, s. 31).

() Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 45/2001 av den 18 december 2000 om skydd för enskilda då gemenskapsinstitutionerna och gemenskapsorganen behandlar personuppgifter och om den fria rörligheten för sådana uppgifter (EGT L 8, 12.1.2001, s. 1).

() Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1024/2012 av den 25 oktober 2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden och om upphävande av kommissionens beslut 2008/49/EG (IMI-förordningen) (EUT L 316, 14.11.2012, s. 1).

- (24) En tjänsteleverantör bör se till att de behöriga myndigheterna, kan bekräfta identiteten på de utstationerade arbetstagare som anges i tjänsteleverantörens anmälan under hela den tid utstationeringen pågår, för att möjliggöra faktiska kontroller på arbetsplatsen.
- (25) En tjänsteleverantör som är etablerad i en annan medlemsstat bör utan oskäligt dröjsmål underrätta värdmedlemsstatens behöriga myndigheter om eventuella betydande ändringar av de uppgifter som ingår i tjänsteleverantörens anmälan, för att möjliggöra faktiska kontroller på arbetsplatsen.
- (26) Skyldigheten att underrätta kommissionen om administrativa krav och kontrollåtgärder bör inte utgöra ett förfarande för förhandsgodkännande.
- (27) För att säkerställa en bättre och enhetligare tillämpning av direktiv 96/71/EG samt den praktiska efterlevnaden av det, och för att i mån av möjlighet minska skillnaderna vad gäller tillämpningen och efterlevnaden inom unionen, bör medlemsstaterna se till att det genomförs effektiva och ändamålsenliga inspektioner på deras territorier och på det sättet bidra bland annat till att bekämpa odeklarerat arbete i samband med utstationering, samt även beakta andra lagstiftningsinitiativ för att på ett bättre sätt behandla denna fråga.
- (28) Medlemsstaterna bör, i förekommande fall, i enlighet med nationell rätt och/eller praxis tillhandahålla det inspekterade företaget ett dokument efter inspektionen eller ett kontrolldokument med all relevant information.
- (29) Medlemsstaterna bör ha tillräckligt med personal med nödvändiga kunskaper och färdigheter för att effektivt kunna utföra inspektioner och utan oskäligt dröjsmål besvara förfrågningar om information från värdmedlemsstaten eller etableringsmedlemsstaten, enligt föreskrifterna i detta direktiv.
- (30) Yrkesinspektioner, arbetsmarknadens parter och andra övervakningsorgan är av största betydelse i detta avseende och bör ha en central roll även i framtiden.
- (31) För att på ett flexibelt sätt kunna hantera skillnaderna vad gäller arbetsmarknader och arbetsmarknadsmodellerna får arbetsmarknadens parter och/eller övriga parter och/eller organ i undantagsfall sköta övervakningen och tillsynen av vissa arbets- och anställningsvillkor för utstationerade arbetstagare, förutsatt att de kan garantera ett lika högt skydd för de berörda personerna och en icke-diskriminerande och objektiv tillsyn.
- (32) Medlemsstaternas inspektionsmyndigheter och andra relevanta övervaknings- och kontrollorgan bör delta i det samarbete och informationsutbyte som föreskrivs i den berörda lagstiftningen, för att försäkra sig om att alla bestämmelser som gäller utstationerade arbetstagare har följts.
- (33) Medlemsstaterna uppmanas särskilt att införa ett mer integrerat perspektiv på yrkesinspektioner. Behovet av gemensamma standarder som leder till jämförbara metoder och rutiner eller minimistandarder på unionsnivå bör även utredas. Utvecklingen av gemensamma standarder bör dock inte försvåra för medlemsstaterna att effektivt bekämpa odeklarerat arbete.
- (34) För att underlätta efterlevnaden av direktiv 96/71/EG och säkerställa en effektivare tillämpning av det, bör det finnas särskilda mekanismer för de utstationerade arbetstagare som vill lämna in ett klagomål eller inleda ett förfarande, antingen direkt eller, med deras godkännande, genom utsedda tredje parter som till exempel fackföreningar, andra föreningar eller gemensamma arbetsmarknadsinstitutioner. Detta bör inte påverka tillämpningen av nationella förfaranderegler som rör ombud och försvar vid domstol eller behörigheter och andra rättigheter för fackföreningar och andra företrädare för arbetstagare enligt nationell rätt och/eller praxis.
- (35) För att se till att utstationerade arbetstagare får korrekt lön bör eventuella ersättningar som hör ihop med utstationeringen, förutsatt att de kan anses utgöra en del av minimilönen, dras av från lönen endast om detta är möjligt enligt nationell rätt, kollektivavtal och/eller praxis i värdmedlemsstaten.

- (36) Efterlevnaden av gällande bestämmelser för utstationering av arbetstagare och ett effektivt skydd av arbetstagares rättigheter i detta avseende är särskilt viktig vid kedjor av underentreprenörer och bör säkerställas genom lämpliga åtgärder som följer såväl nationell rätt och/eller praxis som unionsrätten. Sådana åtgärder kan, efter samråd med de av arbetsmarknadens partner som är berörda, inbegripa införandet av en frivillig mekanism för entreprenörens direkta ansvar för underentreprenörer, utöver eller i stället för arbetsgivarens ansvar, med avseende på eventuell inestående nettolön motsvarande minimilön och/eller avgifter till gemensamma fonder eller arbetsmarknadsinstitutioner som regleras i lag eller kollektivavtal, förutsatt att dessa omfattas av artikel 3.1 i direktiv 96/71/EG. Medlemsstaterna har dock rätt att införa strängare ansvarsregler enligt nationell rätt eller gå längre enligt nationell rätt om dessa regler är icke-diskriminerande och proportionella.
- (37) Medlemsstater som vidtagit åtgärder för att gällande bestämmelser ska följas i samband med kedjor av underentreprenörer bör kunna föreskriva att en entreprenör eller underentreprenör inte bör bli ansvarig under vissa omständigheter eller att ansvaret kan begränsas om denne uppfyllt skyldigheten att vidta rimliga kontrollåtgärder. Dessa åtgärder bör definieras i enlighet med nationell rätt, med beaktande av de särskilda omständigheterna i den berörda medlemsstaten, och får innefatta bland annat att entreprenören vidtagit åtgärder för att dokumentera fullgörandet av administrativa krav och kontrollåtgärder, så att det effektivt kan övervakas att gällande bestämmelser om utstationering av arbetstagare följs.
- (38) Det är oroväckande att medlemsstaterna fortfarande har många svårigheter att driva in gränsöverskridande administrativa sanktionsavgifter. Frågan om ömsesidigt erkännande av administrativa sanktionsavgifter bör därför behandlas.
- (39) Medlemsstaternas möjligheter att verkställa administrativa sanktionsavgifter i gränsöverskridande fall varierar, vilket hämmar den inre marknadens funktion och kan göra det mycket svårt, eller till och med omöjligt, att säkerställa en lika hög skyddsnivå för utstationerade arbetstagare i hela unionen.
- (40) Det bör säkerställas att de materiella bestämmelser som rör utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster genomförs på ett effektivt sätt, genom särskilda åtgärder som inriktas på gränsöverskridande verkställighet av ekonomiska administrativa sanktionsavgifter. En tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning på detta område är därför en nödvändig förutsättning för att skyddet ska bli bättre, mer likvärdigt och jämförbart och för att den inre marknaden ska fungera väl.
- (41) Genom att anta gemensamma bestämmelser om ömsesidigt bistånd och stöd i samband med verkställighetsåtgärder och de kostnader som detta föranleder, och genom att anta enhetliga krav för delgivning av beslut om administrativa sanktionsavgifter som påförts på grund av att direktiv 96/71/EG och detta direktiv inte följts, bör ett antal praktiska problem med gränsöverskridande verkställighet kunna lösas, och informationen och verkställigheten av sådana beslut som fattats i andra medlemsstater förbättras.
- (42) Om det framkommer att tjänsteleverantören i själva verket inte är etablerad i etableringsmedlemsstaten eller att adress- eller företagsuppgifterna är oriktiga, bör de behöriga myndigheterna inte avsluta förfarandet på formella grunder, utan utreda frågan vidare för att fastställa identiteten hos den fysiska eller juridiska person som är ansvarig för utstationeringen.
- (43) Erkännandet av beslut om att påföra administrativa sanktionsavgifter och begäran om indrivning av sådana sanktionsavgifter bör baseras på principen om ömsesidigt förtroende. I detta syfte bör grunderna för att vägra erkännande eller vägra att verkställa en begäran om indrivning av administrativa sanktionsavgifter begränsas till vad som är absolut nödvändigt.
- (44) Trots att det antas enhetligare bestämmelser om gränsöverskridande verkställighet av administrativa sanktionsavgifter, och trots behovet av enhetligare kriterier för effektivare uppföljandeförfaranden vid utebliven betalning, bör dessa inte påverka medlemsstaternas behörighet att fastställa egna system för sanktionsavgifter eller de möjligheter att driva in fordringar som ges i nationell rätt. Det instrument som medger verkställighet eller genomförande av sådana sanktionsavgifter får därför, om så är lämpligt, och med beaktande av nationell rätt och/eller praxis i den anmodade medlemsstaten, kompletteras, åtföljas eller ersättas av ett dokument som medger dess verkställighet eller genomförande i den anmodade medlemsstaten.

- (45) De enhetligare bestämmelserna bör inte påverka skyldigheten att iaktta grundläggande rättigheter och friheter för svarande samt grundläggande rättsprinciper som gäller för dem enligt artikel 6 i fördraget om Europeiska unionen (EU-fördraget), såsom rätten att höras, rätten till ett effektivt rättsmedel, rätten till en opartisk domstol eller principen om *ne bis in idem*.
- (46) Avsikten med detta direktiv är inte att skapa harmoniserade regler om rättsligt samarbete, domstols behörighet eller erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område och inte heller att reglera frågor om tillämplig lag.
- (47) Om skyldigheterna i detta direktiv inte efterlevs bör medlemsstaterna vidta lämpliga åtgärder, till exempel genom administrativa eller rättsliga förfaranden, och de bör fastställa effektiva, proportionella och avskräckande sanktioner för överträdelse av skyldigheterna enligt direktivet.
- (48) Detta direktiv är förenligt med de grundläggande rättigheter och principer som fastställs i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, särskilt rätten till skydd av personuppgifter (artikel 8), fritt yrkesval och rätt att arbeta (artikel 15), näringsfrihet (artikel 16), förhandlingsrätt och rätt till kollektiva åtgärder (artikel 28), rättvisa arbetsförhållanden (artikel 31), rätt till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol (artikel 47), presumtion för oskuld och rätt till försvar (artikel 48) samt rätt att inte dömas eller straffas två gånger för samma brott (*ne bis in idem*) (artikel 50), och måste genomföras i enlighet med dessa rättigheter och principer.
- (49) För att möjliggöra en bättre och enhetligare tillämpning av direktiv 96/71/EG bör det föreskrivas att ett elektroniskt informationssystem ska användas för att underlätta det administrativa samarbetet och att de behöriga myndigheterna bör använda IMI så mycket som möjligt. Detta bör dock inte hindra tillämpningen av befintliga och framtida bilaterala överenskommelser eller andra överenskommelser om administrativt samarbete och ömsesidigt bistånd.
- (50) Eftersom målet för detta direktiv, nämligen att inrätta en gemensam ram med en uppsättning lämpliga bestämmelser, åtgärder och kontrollmekanismer som behövs för att förbättra och öka enhetligheten i genomförandet, tillämpningen och efterlevnaden av direktiv 96/71/EG, inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna, utan snarare, på grund av åtgärdens omfattning och verkningar, kan uppnås bättre på unionsnivå, kan unionen vidta åtgärder i enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i EU-fördraget. I enlighet med proportionalitetsprincipen i samma artikel går detta direktiv inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.
- (51) Europeiska datatillsynsmannen har hörts i enlighet med artikel 28.2 i förordning (EG) nr 45/2001 och avgav ett yttrande den 19 juli 2012 ()

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

KAPITEL I

ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

Artikel 1

Syfte

1. Genom detta direktiv fastställs en gemensam ram med en uppsättning lämpliga bestämmelser, åtgärder och kontrollmekanismer som syftar till att förbättra och öka enhetligheten i genomförandet, tillämpningen och efterlevnaden av direktiv 96/71/EG, inklusive åtgärder för att förhindra att regler missbrukas eller kringgås samt sanktioner när detta sker, utan att det påverkar tillämpningsområdet för direktiv 96/71/EG.

() EUT C 27, 29.1.2013, s. 4.

Syftet med det här direktivet är att säkerställa en lämplig nivå för skyddet av rättigheterna för utstationerade arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster över gränserna, särskilt att säkerställa tillämpningen av de arbets- och anställningsvillkor som i enlighet med artikel 3 i direktiv 96/71/EG gäller i den medlemsstat där tjänsten ska tillhandahållas, och samtidigt underlätta för tjänsteleverantörer att tillhandahålla tjänster och att främja sund konkurrens mellan tjänsteleverantörer, och således stödja den inre marknads funktion.

2. Detta direktiv ska inte på något sätt påverka de grundläggande rättigheter som erkänns i medlemsstaterna och på unionsnivå, inklusive rätten att strejka eller att vidta annan åtgärd som omfattas av arbetsmarknadsmodellen i medlemsstaterna, i enlighet med nationell rätt och/eller praxis. Det påverkar inte heller rätten att förhandla om, ingå och tillämpa kollektivavtal samt att vidta kollektiva åtgärder i enlighet med nationell rätt och praxis.

Artikel 2

Definitioner

I detta direktiv gäller följande definitioner:

- behörig myndighet*: en myndighet eller ett organ, vilket kan inbegripa förbindelsekontor som avses i artikel 4 i direktiv 96/71/EG, som av en medlemsstat har utsetts för att utföra uppgifter enligt direktiv 96/71/EG och det här direktivet.
- sökande myndighet*: en behörig myndighet i en medlemsstat som inkommer med en begäran om bistånd, information, anmälan eller indrivning av en sanktionsavgift som avses i kapitel VI.
- anmodad myndighet*: en behörig myndighet i en medlemsstat som mottar en begäran om bistånd, information, delgivning eller indrivning av en sanktionsavgift som avses i kapitel VI.

Artikel 3

Behöriga myndigheter och förbindelsekontor

Vid tillämpningen av detta direktiv ska medlemsstaterna, i enlighet med nationell rätt och/eller praxis, utse en eller flera behöriga myndigheter, som kan inbegripa de förbindelsekontor som avses i artikel 4 i direktiv 96/71/EG. När medlemsstaterna utser sina behöriga myndigheter ska de vederbörligen beakta behovet av att uppgiftsskyddet upprätthålls vid informationsutbyte och att eventuellt berörda fysiska och juridiska personers lagstadgade rättigheter respekteras. Medlemsstaterna ska ha det yttersta ansvaret för att uppgiftsskyddet upprätthålls och för att berörda personers lagstadgade rättigheter respekteras och ska inrätta lämpliga mekanismer för detta.

Medlemsstaterna ska lämna kontaktuppgifter för de behöriga myndigheterna till kommissionen och till övriga medlemsstater. Kommissionen ska offentliggöra och regelbundet uppdatera förteckningen över behöriga myndigheter och förbindelsekontor.

Andra medlemsstater och unionens institutioner ska respektera varje medlemsstats val av behöriga myndigheter.

Artikel 4

Fastställande av att ett en faktisk utstationering föreligger och förhindrande av att reglerna missbrukas eller kringgås

1. För att genomföra, tillämpa och kontrollera efterlevnaden av direktiv 96/71/EG ska de behöriga myndigheterna göra en helhetsbedömning av alla faktiska omständigheter som anses nödvändiga, framför allt de faktiska omständigheter som fastställs i punkterna 2 och 3 i denna artikel. Dessa omständigheter är avsedda att vara till hjälp för de behöriga myndigheterna när de utför undersökningar och kontroller och när de har skäl att anta att en arbetstagare inte kan anses som en utstationerad arbetstagare enligt direktiv 96/71/EG. Dessa omständigheter är vägledande vid helhetsbedömningen och får därför inte beaktas separat från varandra.

2. För att avgöra om ett företag verkligen bedriver väsentlig verksamhet, och inte bara intern förvaltning och/eller administration, ska de behöriga myndigheterna göra en helhetsbedömning ur ett bredare tidsperspektiv av alla faktiska omständigheter som rör den verksamhet som ett företag bedriver i etableringsmedlemsstaten och, vid behov, i värdmedlemsstaten. Exempel på sådana omständigheter är framför allt följande:

- a) Den plats där företaget har sitt säte och sin förvaltning, använder kontorslokaler, betalar skatt och socialförsäkringsavgifter samt, i förekommande fall, i enlighet med nationell rätt, innehar en yrkeslicens eller är registrerat vid handelskammare eller i branschorganisationer.
- b) Den plats där utstationerade arbetstagare rekryteras och från vilken de utstationeras.
- c) Den rätt som är tillämplig på avtal som företaget ingår med sina arbetstagare respektive med sina kunder.
- d) Den plats där företaget utför en väsentlig del av sin affärsverksamhet och där dess administrativa personal är anställd.
- e) Antalet avtal och/eller storleken på omsättningen i den medlemsstat där företaget är etablerat, varvid den särskilda situationen för bland annat nyetablerade företag och små och medelstora företag ska beaktas.

3. För att avgöra om en utstationerad arbetstagare tillfälligt utför sitt arbete i en annan medlemsstat än den där han eller hon vanligtvis arbetar ska alla faktiska omständigheter som kännetecknar arbetet och arbetstagarens situation beaktas. Exempel på sådana omständigheter är framför allt följande:

- a) Om arbetet utförs under en begränsad tidsperiod i en annan medlemsstat.
- b) Den dag då utstationeringen påbörjats.
- c) Om utstationeringen sker till en annan medlemsstat än den i eller från vilken den utstationerade arbetstagaren vanligtvis utför sitt arbete i enlighet med förordning (EG) nr 593/2008 (Rom I) och/eller Romkonventionen.
- d) Om den utstationerade arbetstagaren återvänder till eller förväntas återuppta sitt arbete i den medlemsstat varifrån denne utstationerats efter att ha slutfört det arbete eller det tillhandahållande av tjänster som var syftet med utstationeringen.
- e) Verksamhetens karaktär.
- f) Om resa, kost och logi tillhandahålls eller ersätts av den arbetsgivare som utstationerar arbetstagaren, och i så fall hur detta tillhandahålls eller metoden för ersättningen.
- g) Om samma eller en annan (utstationerad) arbetstagare under tidigare perioder innehaft tjänsten.

4. Om en eller flera av de faktiska omständigheter som anges i punkterna 2 och 3 inte är för handen ska detta inte automatiskt förhindra att en situation betraktas som utstationering. Bedömningen av dessa omständigheter ska anpassas i varje enskilt fall och hänsyn ska tas till varje situations särdrag.

5. De omständigheter som avses i den här artikeln och som används av de behöriga myndigheterna vid helhetsbedömningen av om en situation är en faktisk utstationering eller inte får också beaktas för att fastställa om en person är en arbetstagare i enlighet med definitionen i artikel 2.2 i direktiv 96/71/EG. Medlemsstaterna bör bland annat utgå från faktiska omständigheter som hur arbetet utförs, arbetstagarens ställning- och ersättning, oavsett hur parternas inbördes förhållande regleras, antingen enligt avtal eller annan överenskommelse mellan parterna.

KAPITEL II

TILLGÅNG TILL INFORMATION

Artikel 5

Förbättrad tillgång till information

1. Medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att information om de arbets- och anställningsvillkor som avses i artikel 3 i direktiv 96/71/EG och som ska tillämpas och uppfyllas av tjänsteleverantörerna finns allmänt tillgänglig utan kostnad och på ett tydligt, öppet, fullständigt och lättillgängligt sätt på distans och på elektronisk väg, i format och i enlighet med webbstandarder som gör åtkomst möjlig för personer med funktionsnedsättning samt som gör det möjligt för förbindelsekontoren eller andra behöriga nationella instanser som avses i artikel 4 i direktiv 96/71/EG att utföra sina arbetsuppgifter effektivt.
2. I syfte att ytterligare förbättra tillgången till information ska medlemsstaterna
 - a) på ett tydligt, detaljerat och användarvänligt sätt och i ett tillgängligt format på en enda officiell nationell webbplats och på andra lämpliga sätt ange vilka arbets- och anställningsvillkor och/eller vilka delar av deras nationella och/eller regionala rätt som gäller för arbetstagare som är utstationerade på deras territorium,
 - b) se till att det finns allmänt tillgänglig information på den enda officiella nationella webbplatsen och på andra lämpliga sätt om vilka kollektivavtal som är tillämpliga, och på vilka de är tillämpliga, samt vilka arbets- och anställningsvillkor som tjänsteleverantörer från övriga medlemsstater ska tillämpa i enlighet med direktiv 96/71/EG, inklusive när så är lämpligt länkar till befintliga webbsidor och andra kontaktpunkter, särskilt för de av arbetsmarknadens parter som är berörda,
 - c) kostnadsfritt göra informationen tillgänglig för arbetstagare och tjänsteleverantörer på det eller de officiella språken i värdmedlemsstaten och på de mest relevanta språken, med beaktande av behoven på arbetsmarknaden, varvid valet ska överlåtas till värdmedlemsstaten; den informationen ska om möjligt göras tillgänglig i en broschyr med en sammanfattning av de viktigaste tillämpliga arbetsvillkoren, inklusive en beskrivning av förfarandena för inlämning av klagomål, och på begäran även i format som är tillgängliga för personer med funktionsnedsättning; mer detaljerad information om arbetsvillkor och sociala villkor som gäller för utstationerade arbetstagare, inbegripet om arbetsmiljö, ska kostnadsfritt göras lätt att tillgå,
 - d) göra den relevanta informationen mer tillgänglig och tydlig, framför allt den information som finns på den enda nationella officiella webbplatsen och som avses i led a,
 - e) ange en kontaktperson vid förbindelsekontoret som är ansvarig för informationsförfrågningar,
 - f) hålla informationen i faktabladet om medlemsstaterna uppdaterad.
3. Kommissionen ska fortsätta att stödja medlemsstaterna när det gäller tillgång till information.
4. När de arbets- och anställningsvillkor som avses i artikel 3 i direktiv 96/71/EG i enlighet med nationell rätt, tradition och praxis, och med respekt för arbetsmarknadens parter självständighet, anges i kollektivavtal i enlighet med artikel 3.1 och 3.8 i det direktivet, ska medlemsstaterna se till att dessa villkor på ett tillgängligt och öppet sätt tillhandahålls tjänsteleverantörer från andra medlemsstater och utstationerade arbetstagare, och ska för detta ändamål involvera arbetsmarknadens parter. Den relevanta informationen bör framför allt omfatta de olika minimilönerna och de komponenter som ingår i dessa, metoden för att beräkna den lön som ska betalas ut samt, i relevanta fall, kriterierna för att ingå i olika lönekategorier.
5. Medlemsstaterna ska ange de organ eller myndigheter som arbetstagare och företag kan vända sig till för att få allmän information om nationell rätt och praxis i fråga om sina rättigheter och skyldigheter på medlemsstaternas territorium.

KAPITEL III

ADMINISTRATIVT SAMARBETE

Artikel 6

Ömsesidigt bistånd – allmänna principer

1. Medlemsstaterna ska ha ett nära samarbete och utan onödigt dröjsmål bistå varandra för att underlätta genomförandet, tillämpningen och efterlevnaden av det här direktivet och direktiv 96/71/EG.
2. Medlemsstaternas samarbete ska särskilt bestå i att svara på motiverade begäranden om information från behöriga myndigheter och att genomföra kontroller, inspektioner och utredningar när det gäller sådan utstationering av arbetstagare som avses i artikel 1.3 i direktiv 96/71/EG, inklusive utredning av bristande efterlevnad eller missbruk av tillämpliga bestämmelser om utstationering av arbetstagare. Förfrågningar om information inbegriper information om en eventuell indrivning av administrativa sanktionsavgifter, eller delgivning av ett beslut om att påföra sådana sanktionsavgifter som avses i kapitel VI.
3. Medlemsstaternas samarbete får också inbegripa sändande och delgivning av handlingar.
4. För att besvara en begäran om bistånd från de behöriga myndigheterna i en annan medlemsstat ska medlemsstaterna säkerställa att tjänsteleverantörer som är etablerade på deras territorium förser sina behöriga myndigheter med all information som krävs för att deras verksamhet ska kunna övervakas i enlighet med deras nationella lagstiftning. Medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder om informationen inte tillhandahålls.
5. Om en medlemsstat har svårt att tillmötesgå en begäran om information eller att genomföra kontroller, inspektioner eller utredningar, ska den utan dröjsmål underrätta den medlemsstat som begärt informationen i syfte att finna en lösning.

Kommissionen ska vidta lämpliga åtgärder då den underrättats, i förekommande fall genom IMI, om fortlöpande problem med informationsutbytet eller ihållande vägran att tillhandahålla information.
6. Medlemsstaterna ska tillhandahålla den information som begärts av en annan medlemsstat eller av kommissionen i elektroniskt format inom följande tidsfrister:
 - a) I brådskande fall som kräver registerkontroll, exempelvis för bekräftelse av momsregistrering, för kontroll av att etablering i en annan medlemsstat föreligger: så snabbt som möjligt och senast två arbetsdagar efter det att förfrågan inkommit.

I begäran ska det tydligt anges varför ärendet är brådskande, inklusive vissa detaljer för att styrka denna brådskande.
 - b) För alla andra förfrågningar om information: senast 25 arbetsdagar efter det att förfrågan inkommit, såvida inte medlemsstaterna i samförstånd enas om en kortare tidsfrist.
7. Medlemsstaterna ska se till att de register där tjänsteleverantörer är inskrivna och som de behöriga myndigheterna inom deras territorium har tillgång till, är tillgängliga på samma villkor för övriga medlemsstaters motsvarande behöriga myndigheter för genomförandet av detta direktiv och direktiv 96/71/EG, i den mån medlemsstaterna har fört in dessa register i IMI.
8. Medlemsstaterna ska säkerställa att den information som utbyts mellan, och den information som tas emot av, de organ som avses i artikel 2 a endast används i det ärende för vilket den har begärts.
9. Inga avgifter får tas ut i samband med det ömsesidiga administrativa samarbetet och biståndet.
10. En förfrågan om information ska inte hindra de behöriga myndigheterna från att vidta åtgärder i enlighet med gällande nationell rätt och unionsrätten för att utreda och förhindra påstådda åsidosättanden av direktiv 96/71/EG eller det här direktivet.

Artikel 7

Medlemsstaternas roll inom ramen för administrativt samarbete

1. I enlighet med de principer som fastställs i artiklarna 4 och 5 i direktiv 96/71/EG är värdmedlemsstatens myndigheter, vid behov i samarbete med myndigheterna i etableringsmedlemsstaten, skyldiga att under den period som en arbetstagare är utstationerad i en annan medlemsstat inspektera efterlevnaden av de arbets- och anställningsvillkor som enligt direktiv 96/71/EG ska följas.
2. Den medlemsstat där tjänsteleverantören är etablerad ska fortsätta att övervaka, kontrollera och vidta nödvändiga tillsyns- eller verkställighetsåtgärder, i enlighet med sin nationella rätt, praxis och administrativa förfaranden, när det gäller arbetstagare som är utstationerade i en annan medlemsstat.
3. Den medlemsstat där tjänsteleverantören är etablerad ska bistå den medlemsstat dit utstationeringen görs för att säkerställa att de villkor som är tillämpliga enligt direktiv 96/71/EG och det här direktivet är uppfyllda. Den skyldigheten ska inte på något sätt begränsa möjligheterna för den medlemsstat dit utstationeringen sker att övervaka, kontrollera eller vidta nödvändiga tillsyns- eller verkställighetsåtgärder i enlighet med det här direktivet och direktiv 96/71/EG.
4. I de fall då det föreligger omständigheter som tyder på oegentligheter ska en medlemsstat på eget initiativ och utan onödigt dröjsmål överlämna all relevant information till den berörda medlemsstaten.
5. De behöriga myndigheterna i värdmedlemsstaten får också, för varje tillfälle då tjänster tillhandahålls eller för varje tjänsteleverantör, begära att de behöriga myndigheterna i etableringsmedlemsstaten ger information om huruvida tjänsteleverantören är lagligen etablerad, följer god sed och inte har brutit mot tillämpliga bestämmelser. De behöriga myndigheterna i etableringsmedlemsstaten ska lämna dessa uppgifter i enlighet med artikel 6.
6. De skyldigheter som fastställs i den här artikeln ska inte innebära någon skyldighet för etableringsmedlemsstaten att utföra faktiska undersökningar och kontroller på den medlemsstats territorium där tjänsten tillhandahålls. Sådana undersökningar och kontroller får utföras av myndigheterna i värdmedlemsstaten, på eget initiativ eller på begäran av behöriga myndigheter i etableringsmedlemsstaten, i enlighet med artikel 10 och i överensstämmelse med den tillsynsbehörighet som finns i värdmedlemsstatens nationella rätt, praxis och administrativa förfaranden och i överensstämmelse med unionsrätten.

Artikel 8

Kompletterande åtgärder

1. Medlemsstaterna ska, med kommissionens bistånd, vidta kompletterande åtgärder för att utveckla, underlätta och främja utbytet mellan de tjänstemän som ansvarar för det administrativa samarbetet, för det ömsesidiga biståndet samt för kontrollen och genomförandet av tillämpliga bestämmelser. Medlemsstaterna får också vidta kompletterande åtgärder för att stödja organisationer som tillhandahåller information till utstationerade arbetstagare.
 2. Kommissionen ska bedöma behovet av ekonomiskt stöd för att ytterligare förbättra det administrativa samarbetet och öka det ömsesidiga förtroendet genom projekt, t.ex. genom utbyte av berörda tjänstemän och utbildning, samt genom att utveckla, underlätta och främja god praxis, även hos arbetsmarknadens parter på unionsnivå, t.ex. genom att utveckla och uppdatera databaser och gemensamma webbplatser med allmän eller sektorsspecifik information om gällande arbets- och anställningsvillkor som ska följas och genom att samlas in och utvärdera fullständiga uppgifter om utstationeringsprocessen.
- Om kommissionen finner att ett sådant behov föreligger ska den, utan att det påverkar Europaparlamentets och rådets befogenheter i budgetförordningen, använda tillgängliga finansieringsinstrument för att stärka det administrativa samarbetet.
3. Kommissionen och medlemsstaterna får, under förutsättning att arbetsmarknadens parter självständighet respekteras, tillförsäkra lämpligt stöd till relevanta initiativ från arbetsmarknadens parter på unionsnivå och nationell nivå som syftar till att informera företag och arbetstagare om de arbets- och anställningsvillkor som fastställs i detta direktiv och direktiv 96/71/EG.

KAPITEL IV

KONTROLL AV EFTERLEVNADEN

Artikel 9

Administrativa krav och kontrollåtgärder

1. Medlemsstaterna får endast införa de administrativa krav och kontrollåtgärder som är nödvändiga för att man effektivt ska kunna övervaka att de skyldigheter som fastställs i detta direktiv och direktiv 96/71/EG fullgörs, förutsatt att kraven och åtgärderna är motiverade och proportionella i enlighet med unionsrätten.

För dessa ändamål får medlemsstaterna särskilt införa följande åtgärder:

- a) Kravet att en tjänsteleverantör som är etablerad i en annan medlemsstat ska göra en enkel anmälan till behöriga nationella myndigheter senast när tillhandahållandet av tjänster påbörjas, varvid anmälan ska göras på det eller (ett av) de officiella språken i värdmedlemsstaten eller på något annat andra språk som värdmedlemsstaten godtagit, samt innehålla alla relevanta uppgifter som krävs för att det ska gå att utföra faktiska kontroller på arbetsplatsen, inbegripet
 - i) tjänsteleverantörens identitet,
 - ii) det förväntade antalet klart identifierbara utstationerade arbetstagare,
 - iii) de personer som avses i leden e och f,
 - iv) utstationeringsperiodens förväntade längd och planerade start- och slutdatum,
 - v) arbetsplatsens adress(er), och
 - vi) vilka slags tjänster som ska utföras och som motiverar utstationeringen.
 - b) Kravet att tillhandahålla och/eller bevara kopior på papper eller i elektroniskt format av anställningsavtalet, eller ett motsvarande dokument enligt rådets direktiv 91/533/EEG (¹), inklusive eventuella ytterligare upplysningar i enlighet med artikel 4 i det direktivet, lönespecifikationer, tidrapporter där den dagliga arbetstidens början, slut och varaktighet anges samt intyg över gjorda löneutbetalningar eller kopior av motsvarande dokument under utstationeringsperioden på ett tillgängligt och tydligt angivet ställe på dess territorium, t.ex. på arbetsplatsen eller byggsplatsen; för mobila arbetstagare i transportsektorn kan det vara det lokala kontoret eller i det fordon med vilket tjänsten utförs.
 - c) Kravet att efter utstationeringsperiodens slut, på begäran av myndigheterna i värdmedlemsstaten, inom en rimlig tid tillhandahålla de handlingar som avses i led b.
 - d) Kravet att tillhandahålla en översättning av de handlingar som avses i led b till det eller (ett av) de officiella språken i värdmedlemsstaten, eller till något annat språk som godkänns av värdmedlemsstaten.
 - e) Kravet att utse en person som ska stå i förbindelse med de behöriga myndigheterna i den värdmedlemsstat där tjänsterna tillhandahålls och sända och ta emot handlingar och/eller delgivningar vid behov.
 - f) Kravet att vid behov utse en kontaktperson som ska vara en företrädare genom vilken de av arbetsmarknadens parter som är berörda kan försöka utverka att tjänsteleverantören inleder kollektiva förhandlingar inom värdmedlemsstaten, i enlighet med nationell rätt och/eller praxis, under den period tjänsterna tillhandahålls. Den personen får vara en annan än den person som avses i led e och behöver inte vara närvarande i värdmedlemsstaten, men ska på en skälig och motiverad begäran stå till förfogande.
2. Medlemsstaterna får påföra andra administrativa krav och kontrollåtgärder om situationerna eller händelseutvecklingen tyder på att befintliga administrativa krav och kontrollåtgärder inte är tillräckliga eller verkningfulla nog för att efterlevnaden av de krav som fastställs i direktiv 96/71/EG och det här direktivet effektivt ska kunna kontrolleras, förutsatt att kraven och åtgärderna är motiverade och proportionella.

(¹) Rådets direktiv 91/533/EEG av den 14 oktober 1991 om arbetsgivares skyldighet att upplysa arbetstagarna om de regler som är tillämpliga på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet (EGT L 288, 18.10.1991, s. 32).

3. Ingenting i denna artikel ska påverka andra skyldigheter som följer av unionslagstiftning, inklusive de som följer av rådets direktiv 89/391/EEG () och förordning (EG) nr 883/2004, och/eller skyldigheter enligt nationell rätt avseende skydd för arbetstagare eller anställning av arbetstagare, förutsatt att dessa skyldigheter också gäller för företag som är etablerade i den berörda medlemsstaten och att de är motiverade och proportionella.

4. Medlemsstaterna ska se till att förfarandena och formaliteterna i samband med utstationeringen av arbetstagare i enlighet med denna artikel på ett användarvänligt sätt kan hanteras av företagen, på distans och så långt möjligt på elektronisk väg.

5. Medlemsstaterna ska underrätta kommissionen och informera tjänsteleverantörerna om alla åtgärder som avses i punkterna 1 och 2 som de tillämpar eller som de har genomfört. Kommissionen ska underrätta övriga medlemsstater om dessa åtgärder. Informationen till tjänsteleverantörerna ska göras allmänt tillgänglig på en enda nationell webbplats på det eller de mest relevanta språken, enligt vad medlemsstaten har fastställt.

Kommissionen ska noga övervaka tillämpningen av de åtgärder som avses i punkterna 1 och 2, bedöma huruvida de överensstämmer med unionsrätten och i förekommande fall vidta nödvändiga åtgärder inom ramen för sina befogenheter enligt EUF-fördraget.

Kommissionen ska regelbundet rapportera till rådet om åtgärder om vilka den underrättats av medlemsstaterna och vid behov ge en lägesrapport om sin analys och/eller bedömning.

Artikel 10

Inspektioner

1. Medlemsstaterna ska se till att det införs lämpliga och effektiva kontrollsystem i enlighet med nationell rätt och praxis och att de myndigheter som utsetts enligt nationell rätt genomför effektiva och lämpliga inspektioner på deras territorier, för att kontrollera och följa upp efterlevnaden av de bestämmelser som fastställs i direktiv 96/71/EG, med beaktande av de relevanta bestämmelserna i detta direktiv, för att därigenom garantera att de bägge direktiven tillämpas och efterlevs korrekt. Trots att stickprovskontroller ska vara möjliga ska inspektionerna främst bygga på en riskbedömning som genomförs av behöriga myndigheter. Vid riskbedömningen får sådana sektorer identifieras som har en hög andel av utstationerade arbetstagare som tillhandahåller tjänster på sitt territorium. I samband med riskbedömningen får man i synnerhet beakta genomförandet av stora infrastrukturprojekt, förekomsten av långa kedjor av underentreprenörer, geografisk närhet, olika sektorer särskilda problem och behov, tidigare överträdelse samt utsattheten hos vissa grupper av arbetstagare.

2. Medlemsstaterna ska säkerställa att inspektionerna och kontrollen av efterlevnaden med stöd av denna artikel inte är diskriminerande och/eller oproportionella och därvid beakta de relevanta bestämmelserna i detta direktiv.

3. Om det behövs information medan inspektionerna pågår, och mot bakgrund av artikel 4, ska värdmedlemsstaten och etableringsmedlemsstaten agera i enlighet med reglerna om administrativt samarbete. Framför allt ska de behöriga myndigheterna samarbeta i enlighet med reglerna och principerna i artiklarna 6 och 7.

4. I de medlemsstater där det i enlighet med nationell rätt och/eller praxis är arbetsmarknadens parter som fastställer de arbets- och anställningsvillkor för utstationerade arbetstagare som avses i artikel 3 i direktiv 96/71/EG, särskilt minilön, inklusive arbetstid, får arbetsmarknadens parter, på lämplig nivå och i enlighet med de villkor som fastställts av medlemsstaterna, också övervaka tillämpningen av relevanta arbets- och anställningsvillkor för utstationerade arbetstagare, under förutsättning att en lämplig skyddsnivå garanteras, motsvarande den som föreskrivs i direktiv 96/71/EG och det här direktivet.

5. De medlemsstater där yrkesinspektionerna inte har någon behörighet i fråga om kontroll av arbetsförhållandena och/eller arbets- och anställningsvillkor för utstationerade arbetstagare får, i enlighet med nationell rätt och/eller praxis, införa, ändra eller behålla bestämmelser, förfaranden och mekanismer som garanterar respekten för dessa arbets- och anställningsvillkor, förutsatt att bestämmelserna ger berörda personer samma skydd som det som följer av direktiv 96/71/EG och det här direktivet.

() Rådets direktiv 89/391/EEG av den 12 juni 1989 om åtgärder för att främja förbättringar av arbetstagarnas säkerhet och hälsa i arbetet (EGT L 183, 29.6.1989, s. 1).

KAPITEL V

FULLGÖRANDE

Artikel 11

Försvar av rättigheter, underlättande av klagomål och efterhandsutbetalningar

1. För att se till att skyldigheterna enligt direktiv 96/71/EG, särskilt artikel 6, och det här direktivet fullgörs, ska medlemsstaterna säkerställa att det finns effektiva sätt för utstationerade arbetstagare att lämna in klagomål mot arbetsgivarna direkt samt rätt att inleda rättsliga och administrativa förfaranden, även i den medlemsstat där arbetstagarna är eller har varit utstationerade, i de fall då arbetstagarna anser att de drabbats av förlust eller skada på grund av att tillämpliga bestämmelser inte följts, även efter det att det anställningsförhållande under vilket den påstådda underlåtenheten inträffade har avslutats.
2. Punkt 1 ska gälla utan att det påverkar behörigheten för domstolarna i medlemsstaterna, enligt vad som föreskrivs särskilt i relevanta unionsrättsakter och/eller internationella konventioner.
3. Medlemsstaterna ska se till att fackföreningar och andra tredje parter, t.ex. sammanslutningar, organisationer och andra juridiska personer som enligt de kriterier som anges i nationell rätt har ett berättigat intresse av att säkerställa att det här direktivet och direktiv 96/71/EG efterlevs, på arbetstagarens eller arbetsgivarens vägnar eller för att stödja denne, med dennes godkännande får delta i de rättsliga eller administrativa förfaranden som syftar till att genomföra detta direktiv och direktiv 96/71/EG och/eller att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt det här direktivet och direktiv 96/71/EG.
4. Punkterna 1 och 3 ska tillämpas utan att det påverkar följande:
 - a) Nationella bestämmelser om preskriptionstider eller tidsfrister för att vidta sådana åtgärder, förutsatt att de inte anses kunna praktiskt taget omöjliggöra eller överdrivet försvåra utövandet av dessa rättigheter.
 - b) Andra befogenheter och kollektiva rättigheter för arbetsmarknadens parter samt för företrädare för arbetstagare och arbetsgivare, i enlighet med nationell rätt och/eller praxis.
 - c) Nationella bestämmelser som rör ombud och försvar vid domstol.
5. Utstationerade arbetstagare som inleder rättsliga eller administrativa förfaranden i den mening som avses i punkt 1 ska skyddas mot all ogynnsam behandling från deras arbetsgivares sida.
6. Medlemsstaterna ska se till att arbetsgivaren för den utstationerade arbetstagaren är ansvarig för alla berättigade förmåner som följer av avtalsförhållandet mellan arbetsgivaren och den utstationerade arbetstagaren.

Medlemsstaterna ska särskilt se till att det finns lämpliga förfaranden för att säkerställa att de utstationerade arbetstagarna kan ta emot följande:

- a) Eventuella inestående nettolöner som skulle ha utbetalats i enlighet med de tillämpliga arbets- och anställningsvillkoren i artikel 3 i direktiv 96/71/EG.
- b) Eventuella efterhandsutbetalningar eller återbetalningar av skatter eller socialförsäkringsavgifter, som felaktigt dragits av från deras löner.
- c) En återbetalning av överdrivna kostnader i förhållande till nettolönen eller logns kvalitet, som innehållits eller dragits av från lönen för logi som tillhandahållits av arbetsgivaren.
- d) I förekommande fall, inbetalningar från arbetsgivaren till gemensamma fonder eller arbetsmarknadsinstitutioner, som felaktigt dragits av från deras löner.

Detta stycke ska också tillämpas då de utstationerade arbetstagarna har återvänt från den medlemsstat dit utstationeringen skedde.

Artikel 12

Underentreprenörer och ansvarsfrågor

1. För att åtgärda bedrägerier och missbruk får medlemsstaterna, efter samråd med de av arbetsmarknadens parter som är berörda i enlighet med nationell rätt och/eller praxis, vidta ytterligare åtgärder på icke-diskriminerande och proportionerlig grund för att vid kedjor av underentreprenörer se till att en entreprenör till vilken en arbetsgivare (tjänsteleverantör) som omfattas av artikel 1.3 i direktiv 96/71/EG är en direkt underentreprenör, utöver eller i stället för arbetsgivaren kan hållas ansvarig av den utstationerade arbetstagaren när det gäller eventuell inestående nettolön motsvarande minimilön och/eller avgifter till gemensamma fonder eller arbetsmarknadsinstitutioner, förutsatt att dessa omfattas av artikel 3 i direktiv 96/71/EG.

2. När det gäller de verksamheter som anges i bilagan till direktiv 96/71/EG ska medlemsstaterna fastställa åtgärder som vid kedjor av underentreprenörer säkerställer att utstationerade arbetstagare kan hålla den entreprenör till vilken deras arbetsgivare är en direkt underentreprenör ansvarig, utöver eller i stället för arbetsgivaren, för efterlevnaden av de utstationerade arbetstagarnas rättigheter enligt punkt 1 i denna artikel.

3. Det ansvar som avses i punkterna 1 och 2 ska begränsas till sådana rättigheter som arbetstagaren förvärvat under avtalsförhållandet mellan entreprenören och dennes underentreprenörer.

4. Medlemsstaterna får, i överensstämmelse med unionsrätten, likaledes föreskriva striktare ansvarsbestämmelser i nationell rätt, om dessa är icke-diskriminerande och proportionella när det gäller omfattningen av ansvaret för underentreprenörer. 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.

5. Medlemsstaterna får i de fall som avses i punkterna 1, 2 och 4 föreskriva att en entreprenör som har uppfyllt skyldigheten att vidta rimliga kontrollåtgärder enligt nationell rätt inte ska hållas ansvarig.

6. I stället för de ansvarsbestämmelser som avses i punkt 2 får medlemsstaterna i enlighet med unionsrätten och nationell rätt och/eller praxis vidta andra lämpliga åtgärder som i ett direkt underentreprenadförhållande möjliggör effektiva och proportionella sanktioner mot entreprenören, i syfte att komma tillrätta med bedrägerier och missbruk i situationer där det är svårt för arbetstagarna att hävda sina rättigheter.

7. Medlemsstaterna ska underrätta kommissionen om åtgärder som vidtagits enligt denna artikel och ska göra informationen allmänt tillgänglig på det eller de språk som medlemsstaterna bedömer vara mest relevant(a).

Med avseende på punkt 2 ska informationen till kommissionen omfatta uppgifter om ansvaret vid underentreprenader.

Med avseende på punkt 6 ska informationen till kommissionen omfatta uppgifter om de alternativa nationella åtgärdernas effektivitet när det gäller de ansvarsbestämmelser som avses i punkt 2.

Kommissionen ska göra denna information tillgänglig för de andra medlemsstaterna.

8. Kommissionen ska noga övervaka tillämpningen av denna artikel.

KAPITEL VI

GRÄNSÖVERSKRIDANDE VERKSTÄLLIGHET AV EKONOMISKA ADMINISTRATIVA SANKTIONSAVGIFTER

Artikel 13

Tillämpningsområde

1. Utan att det påverkar de verktyg och möjligheter som föreskrivs eller kan komma att föreskrivas i annan unionslagstiftning, ska principerna om ömsesidigt bistånd och ömsesidigt erkännande liksom de åtgärder och förfaranden som föreskrivs i detta kapitel tillämpas vid gränsöverskridande verkställighet av ekonomiska administrativa sanktionsavgifter som ålagts en tjänsteleverantör som är etablerad i en medlemsstat för bristande efterlevnad av gällande bestämmelser om utstationering av arbetstagare i en annan medlemsstat.

2. Detta kapitel ska tillämpas på ekonomiska administrativa sanktionsavgifter, inbegripet avgifter och tilläggsavgifter, för bristande efterlevnad av direktiv 96/71/EG eller detta direktiv, vilka ålagts av behöriga myndigheter eller bekräftats av administrativa eller rättsliga organ eller, i förekommande fall, följer av utslag från arbetsrättsliga tvistlösningsorgan.

Detta kapitel ska inte tillämpas på verkställigheten av sanktioner som omfattas av tillämpningsområdet för rådets rambeslut 2005/214/RIF (), rådets förordning (EG) nr 44/2001 () eller rådets beslut 2006/325/EG ().

Artikel 14

Utseende av behöriga myndigheter

Varje medlemsstat ska genom IMI informera kommissionen om vilken eller vilka myndigheter som enligt nationell rätt har behörighet med avseende på detta kapitel. Medlemsstaterna får, om deras förvaltningsstruktur så kräver, utse en eller flera centrala myndigheter med ansvar för administrativt översändande och mottagande av begäranden och för bistånd till andra relevanta myndigheter.

Artikel 15

Allmänna principer – ömsesidigt bistånd och erkännande

1. På den sökande myndighetens begäran ska den anmodade myndigheten, om inte annat följer av artiklarna 16 och 17,

a) driva in administrativa sanktionsavgifter som behöriga myndigheter har påfört i enlighet med lagstiftning och förfaranden i den sökande medlemsstaten eller som administrativa eller rättsliga organ, och/eller arbetsdomstolar i förekommande fall, har bekräftat och som inte längre kan överklagas, eller

b) delge ett beslut om sådana sanktionsavgifter.

Den sökande myndigheten ska dessutom delge eventuella andra handlingar som är relevanta med avseende på indrivningen av sådana sanktionsavgifter, inbegripet en dom eller ett slutligt beslut, vilket kan ta formen av en bestyrkt kopia, som utgör rättslig grund och exekutionstitel för begäran om indrivning.

() Rådets rambeslut 2005/214/RIF av den 24 februari 2005 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på beslut om förverkande (EUT L 76, 22.3.2005, s. 16).

() Rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (EGT L 12, 16.1.2001, s. 1).

() Rådets beslut 2006/325/EG av den 27 april 2006 om ingående av avtalet mellan Europeiska gemenskapen och Konungariket Danmark om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (EUT L 120, 5.5.2006, s. 22).

2. Den sökande myndigheten ska säkerställa att begäran om indrivning av en administrativ sanktionsavgift eller delgivning av ett beslut om en sådan sanktionsavgift görs i överensstämmelse med gällande lagar, författningar och administrativ praxis i den medlemsstaten.

En sådan begäran ska endast göras om den sökande myndigheten är förhindrad att genomföra indrivning eller delgivning i enlighet med sina lagar, författningar och administrativa praxis.

Den sökande myndigheten får inte göra någon begäran om indrivning av en administrativ sanktionsavgift eller delgivning av ett beslut om en sådan sanktionsavgift i de fall då sanktionsavgiften, liksom de bakomliggande fordringarna och/eller de instrument som används för verkställighet i den sökande medlemsstaten, är föremål för bestridande eller överklagande i denna medlemsstat.

3. Den behöriga myndighet som anmodats attindriva administrativa sanktionsavgifter eller att delge ett beslut om en sådan sanktionsavgift, som har översänts i enlighet med detta kapitel och artikel 21, ska godta begäran utan krav på några vidare formaliteter och genast vidta alla nödvändiga åtgärder för att verkställa den, såvida den anmodade myndigheten inte beslutar att åberopa någon av de vägransgrunder som anges i artikel 17.

4. När administrativa sanktionsavgifter indrivs eller ett beslut om sådana sanktionsavgifter delges ska den anmodade myndigheten agera i enlighet med gällande lagar, författningar och administrativ praxis i den anmodade medlemsstaten som är tillämpliga på samma, eller i brist på detta, liknande, överträdelse eller beslut.

Delgivning av ett beslut om administrativa sanktionsavgifter av den anmodade myndigheten och begäran om indrivning, i enlighet med gällande lagar, författningar och administrativ praxis i den anmodade medlemsstaten, ska anses ha samma verkan som om den hade gjorts av den sökande medlemsstaten.

Artikel 16

Begäran om indrivning eller delgivning

1. Den sökande myndighetens begäran om indrivning av administrativa sanktionsavgifter och delgivning av ett beslut om sådana sanktionsavgifter ska göras utan obehörigt dröjsmål i form av ett enhetligt instrument och innehålla åtminstone följande uppgifter:

- Namn och känd adress för adressaten, liksom andra relevanta upplysningar för att identifiera denne.
- En sammanfattning av fakta och omständigheter kring överträdelsen, dess art samt de relevanta tillämpliga bestämmelserna.
- Exekutionstiteln för indrivning i den sökande medlemsstaten och övriga relevanta upplysningar eller handlingar, även rättsliga dokument, som gäller den bakomliggande fordran, de administrativa sanktionsavgifterna.
- Namn, adress och övriga kontaktuppgifter för den behöriga myndighet som ansvarar för bedömningen av sanktionsavgifterna samt, om det rör sig om ett annat organ, för det behöriga organ som kan lämna ytterligare upplysningar om sanktionsavgifterna eller möjligheterna att bestrida ett betalningskrav eller ett beslut om betalningskrav.

2. Dessutom ska begäran innehålla uppgift om följande:

- Vid delgivning av ett beslut, ändamålet med och tidsfristen för delgivningen.
- Vid en begäran om indrivning, det datum då domen eller beslutet har blivit verkställbar(t) eller slutig(t), en beskrivning av sanktionsavgifternas slag och storlek, eventuella datum av relevans för verkställigheten, inbegripet om och i så fall hur beslutet eller domen delgetts den eller de svarande och/eller avkunnats i dennes eller dessas utetovar, samt en bekräftelse från den sökande myndigheten om att sanktionsavgiften som inte längre kan överklagas, samt den bakomliggande fordran som begäran gäller och dess olika delar.

3. Den anmodade myndigheten ska vidta alla nödvändiga åtgärder för att underrätta tjänsteleverantören om begäran om indrivning eller om beslutet om administrativa sanktionsavgifter samt relevanta handlingar, när så krävs, i enlighet med sin nationella rätt och/eller praxis, så snart som möjligt och senast en månad efter mottagandet av begäran.

Den anmodade myndigheten ska så snart som möjligt underrätta den sökande myndigheten om

- a) vilka indrivnings- och delgivningsåtgärder som vidtagits med anledning av begäran och särskilt om datumet för delgivningen till adressaten,
- b) vägransgrunderna i enlighet med artikel 17, om den anmodade myndigheten avslår en begäran om indrivning av en administrativ sanktionsavgift eller en begäran om delgivning av ett beslut om en administrativ sanktionsavgift.

Artikel 17

Vägransgrunder

De anmodade myndigheterna ska inte vara skyldiga att verkställa en begäran om indrivning eller delgivning om begäran inte innehåller de uppgifter som avses i artikel 16.1 och 16.2, eller om den är ofullständig eller uppenbarligen inte motsvarar det bakomliggande beslutet.

Dessutom får de anmodade myndigheterna vägra att verkställa en begäran om indrivning om

- a) det uppenbart framgår av den anmodade myndighetens utredningar att de kostnader eller resurser som beräknas krävas för att driva in sanktionsavgifterna inte står i proportion till det belopp som ska drivas in eller skulle ge upphov till betydande svårigheter,
- b) de sammanlagda sanktionsavgifterna understiger 350 EUR eller motsvarande belopp,
- c) grundläggande rättigheter och friheter för svarande samt rättsprinciper som gäller för dem, som anges i den anmodade medlemsstatens författning, inte respekterats.

Artikel 18

Uppskjutande av förfarandet

1. Om de administrativa sanktionsavgifterna och/eller den bakomliggande fordran under indrivnings- eller delgivningsförfarandets gång bestrids eller överklagas av berörd tjänsteleverantör eller en berörd part ska det gränsöverskridande förfarandet för verkställighet av de administrativa sanktionsavgifterna uppskjutas i väntan på beslut i ärendet av lämpligt behörigt organ eller lämplig behörig myndighet i den sökande medlemsstaten.

Eventuella bestridanden eller överklaganden ska sändas till lämpligt behörigt organ eller lämplig behörig myndighet i den sökande medlemsstaten.

Den sökande myndigheten ska utan dröjsmål underrätta den anmodade myndigheten om denna åtgärd.

2. Tvister som rör verkställighetsåtgärder som vidtagits i den anmodade medlemsstaten eller giltigheten av en delgivning som utförts av en anmodad myndighet ska prövas av behörigt organ eller behörig rättslig myndighet i den medlemsstaten i enlighet med dess lagar och bestämmelser.

Artikel 19

Kostnader

1. Belopp som drivits in med avseende på de sanktionsavgifter som avses i detta kapitel ska tillfalla den anmodade myndigheten.

Den anmodade myndigheten ska driva in beloppen i sin medlemsstats valuta, i enlighet med de lagar, förordningar och administrativa förfaranden eller praxis som gäller för liknande fordringar i den medlemsstaten.

Den anmodade myndigheten ska vid behov, i enlighet med nationell rätt och praxis, räkna om sanktionsavgiften till den anmodade medlemsstatens valuta till den växelkurs som gällde vid den tidpunkt då sanktionsavgiften påfördes.

2. Medlemsstaterna ska inte kräva ersättning från varandra för de kostnader som uppstått genom det ömsesidiga bistånd de ger varandra i enlighet med detta direktiv eller som ett resultat av tillämpningen av direktivet.

KAPITEL VII

SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 20

Sanktioner

Medlemsstaterna ska föreskriva sanktioner för överträdelse av nationella bestämmelser som har utfärdats med tillämpning av detta direktiv och ska vidta de åtgärder som krävs för att se till att dessa sanktioner genomförs och efterlevs. Sanktionerna ska vara effektiva, proportionella och avskräckande. Medlemsstaterna ska anmäla dessa bestämmelser till kommissionen senast den 18 juni 2016, och alla senare ändringar som gäller dem så snart som möjligt.

Artikel 21

Informationssystemet för den inre marknaden

1. Det administrativa samarbete och det ömsesidiga biståndet mellan behöriga myndigheter i medlemsstaterna som föreskrivs i artiklarna 6, 7, 10.3 och 14–18 ska genomföras genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI), som inrättats genom förordning (EU) nr 1024/2012.

2. Medlemsstaterna får tillämpa bilaterala avtal eller överenskommelser om administrativt samarbete och ömsesidigt bistånd mellan behöriga myndigheter i fråga om tillämpningen av och tillsynen över de arbets- och anställningsvillkor för utstationerade arbetstagare som avses i artikel 3 i direktiv 96/71/EG, så länge dessa avtal eller överenskommelser inte negativt påverkar de berörda arbetstagarnas och företagets rättigheter och skyldigheter.

Medlemsstaterna ska informera kommissionen om de bilaterala avtal eller överenskommelser som de tillämpar och göra texten i dessa bilaterala avtal allmänt tillgänglig.

3. När det gäller de bilaterala avtal eller överenskommelser som avses i punkt 2 ska de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna använda IMI i största möjliga utsträckning. Under alla omständigheter ska en behörig myndighet i en av de berörda medlemsstaterna som använt IMI också använda systemet för all uppföljning, såvida detta är möjligt.

Artikel 22

Ändring av förordning (EU) nr 1024/2012

I bilagan till förordning (EU) nr 1024/2012 ska följande punkter läggas till:

"6. Europaparlamentets och rådets direktiv 96/71/EG av den 16 december 1996 om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster (*): artikel 4.

7. Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om genomförande av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen) (**): artiklarna 6, 7, 10.3 och 14–18.

(*) EGT L 18, 21.1.1997, s. 1.

(**) EUT L 159 28.5.2014, s. 11"

Artikel 23

Införlivande

1. Medlemsstaterna skall sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 18 juni 2016. De ska genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser ska de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Föreskrifter om hur hänvisningen ska göras ska fastställas av medlemsstaterna.

2. Medlemsstaterna ska till kommissionen överlämna texten till de centrala bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 24

Översyn

1. Kommissionen ska se över tillämpningen och genomförandet av detta direktiv.

Senast den 18 juni 2019 ska kommissionen lägga fram en rapport om dess tillämpning och genomförande för Europaparlamentet, rådet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén och vid behov föreslå nödvändiga ändringar.

2. I översynen ska kommissionen, efter samråd med medlemsstaterna och, vid behov, arbetsmarknadens parter på unionsnivå, framför allt bedöma

- a) om de faktiska omständigheter som används vid fastställandet av om en faktisk utstationering föreligger är nödvändiga och lämpliga samt möjligheten att ändra befintliga faktiska omständigheter eller fastställa nya faktiska omständigheter som ska beaktas då det avgörs om ett företag är seriöst och om en utstationerad arbetstagare utför sitt arbete på tillfällig basis, i den mening som avses i artikel 4,
- b) om de uppgifter om utstationeringen som föreligger är tillräckliga,
- c) om de nationella kontrollåtgärderna tillämpas på lämpligt och adekvat sätt, mot bakgrund av erfarenheterna från och effektiviteten i systemet med administrativt samarbete och utbyte av information, utvecklingen av mer enhetliga standardiserade dokument, införandet av gemensamma principer eller standarder för fältinspektioner av utstationeringen av arbetstagare samt den tekniska utvecklingen, enligt vad som avses i artikel 9,
- d) vilka ansvarsåtgärder och/eller andra åtgärder som införts för att gällande bestämmelser ska följas inom kedjor av underentreprenörer och för att de som arbetar där ska få ett effektivt skydd av sina rättigheter, enligt vad som avses i artikel 12,
- e) hur man tillämpat bestämmelserna om gränsöverskridande verkställighet av administrativa sanktionsavgifter, framför allt mot bakgrund av erfarenheterna av systemet och av hur effektivt det fungerat, enligt vad som fastställs i kapitel VI,
- f) hur man använt bilaterala avtal eller överenskommelser i samband med IMI, varvid hänsyn vid behov ska tas till den rapport som avses i artikel 25.1 i förordning (EU) nr 1024/2012,
- g) om det går att anpassa de tidsfrister som fastställs i artikel 6.6 för tillhandahållandet av den information som efterfrågats av medlemsstaterna eller kommissionen, i syfte att förkorta dessa tidsfrister, med hänsyn tagen till de framsteg som gjorts med funktionen och användningen av IMI.

Artikel 25

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft den tjugonde dagen efter det att det har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

*Artikel 26***Adressater**

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Bryssel den 15 maj 2014.

På Europaparlamentets vägnar
M. SCHULZ
Ordförande

På rådets vägnar
D. KOURKOULAS
Ordförande

Gemensamt uttalande från Europaparlamentet, rådet och kommissionen om artikel 4.3 g

Huruvida den tjänst som den utstationerade arbetstagaren tillfälligt innehar för att utföra sitt arbete i samband med tillhandahållandet av tjänster har innehafts av samma eller av en annan (utstationerad) arbetstagare under tidigare perioder utgör endast en av de faktorer som kan beaktas vid den totala bedömning av den faktiska situationen som ska göras i tveksamma fall.

Enbart det faktum att det kan vara en av faktorerna bör inte på något sätt tolkas som ett förbud mot att ersätta en utstationerad arbetstagare med en annan utstationerad arbetstagare eller som ett hinder för att göra detta, något som särskilt kan följa med tjänster som tillhandahålls säsongvis, cykliskt eller återkommande.

I

(Rättsakter vilkas publicering är obligatorisk)

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV 96/71/EG

av den 16 december 1996

om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artiklarna 57.2 och 66 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag⁽¹⁾,

med beaktande av Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande⁽²⁾,

i enlighet med det i artikel 189b i fördraget angivna förfarandet⁽³⁾, och

med beaktande av följande:

1. Enligt artikel 3 c i fördraget utgör avskaffandet av hindren för fri rörlighet för personer och tjänster mellan medlemsstaterna ett av gemenskapens mål.
2. Vad gäller tillhandahållandet av tjänster är alla begränsningar som grundar sig på nationalitet eller hemvist förbjudna enligt fördraget efter övergångstidens slut.
3. Genomförandet av den inre marknaden medför en dynamisk miljö för att tillhandahålla tjänster över gränserna, genom att det lockar ett växande antal företag att utstationera arbetstagare för att tillfälligt utföra arbete inom en annan medlemsstats

⁽¹⁾ EGT nr C 225, 30.8.1991, s. 6, och EGT nr C 187, 9.7.1993, s. 5.

⁽²⁾ EGT nr C 49, 24.2.1992, s. 41.

⁽³⁾ Yttrande av Europaparlamentet den 10 februari 1993 (EGT nr C 72, 15.3.1993, s. 78), rådets gemensamma ståndpunkt av den 3 juni 1996 (EGT nr C 220, 29.7.1996, s. 1) och Europaparlamentets beslut av den 18 september 1996 (ännu ej offentliggjort i EGT). Rådets beslut av den 24 september 1996.

territorium än den stat inom vilkens territorium de vanligtvis fullgör sitt arbete.

4. Tillhandahållandet av tjänster kan antingen bestå i arbete som utförs av ett företag för egen räkning och under egen ledning, i enlighet med ett avtal som har slutits mellan detta företag och mottagaren av de tillhandahållna tjänsterna, eller av att arbetstagare ställs till förfogande för ett företag i enlighet med ett offentligt eller privaträttsligt kontrakt.
5. Att främja tillhandahållandet av tjänster över gränserna kräver lojal konkurrens och åtgärder som garanterar att arbetstagarnas rättigheter respekteras.
6. Ett anställningsförhållande över gränserna ger upphov till problem beträffande vilken lag som skall tillämpas på detta anställningsförhållande och i parternas intresse bör det fastställas arbets- och anställningsvillkor, vilka skall tillämpas på det avsedda anställningsförhållandet.
7. Romkonventionen av den 19 juni 1980 om tillämplig lag på avtalsförpliktelser⁽⁴⁾, vilken antagits av tolv medlemsstater, trädde i kraft den 1 april 1991 i en majoritet av medlemsstaterna.
8. I artikel 3 i den konventionen anges som en allmän regel att parterna fritt får välja vilken lag som skall tillämpas. Om inget val gjorts regleras avtalet enligt artikel 6.2 av lagen i det land där arbetstagaren vid fullgörandet av avtalet vanligtvis utför sitt arbete, även om han tillfälligt är utstationerad i ett annat land eller, om arbetstagaren inte vanligtvis utför sitt arbete i ett och samma land, av lagen i det land där

⁽⁴⁾ EGT nr L 266, 9.10.1980, s. 1.

- företaget som har anställt honom är beläget, om det inte framgår av de samlade omständigheterna att anställningsavtalet har närmare anknytning till ett annat land, i vilket fall lagen i detta land skall tillämpas.
9. Enligt artikel 6.1 i konventionen får inte parternas val av tillämplig lag medföra att arbetstagaren berövas det skydd som garanteras genom de tvingande bestämmelserna i den lag som enligt punkt 2 skall tillämpas om inget val gjorts.
 10. I artikel 7 i konventionen anges att de obligatoriska reglerna i en annan lag, särskilt lagen i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren tillfälligt är utstationerad, på vissa villkor kan gälla samtidigt som den lag som har förklarats vara tillämplig.
 11. I enlighet med principen om företräde för gemenskapslagstiftningen som anges i artikel 20 i konventionen, inverkar konventionen inte på tillämpningen av bestämmelser som på särskilda områden fastställer hur lagvalsfrågor som rör avtalsförpliktelser skall lösas och som har tagits med eller kommer att tas med i rättsakter från Europeiska gemenskapernas institutioner eller i nationell lagstiftning som har harmoniserats vid genomförandet av sådana rättsakter.
 12. Gemenskapsrätten hindrar inte medlemsstaterna från att utvidga tillämpningsområdet för sin lagstiftning eller för kollektivavtal som har ingåtts mellan arbetsmarknadens parter, till att omfatta alla personer som utför avlönat arbete, också tillfälligt, på deras territorium, även om arbetsgivaren är etablerad i en annan medlemsstat. Gemenskapsrätten förbjuder inte medlemsstaterna att med lämpliga medel garantera att dessa regler följs.
 13. Medlemsstaternas lagstiftning bör samordnas så att det kan fastställas en kärna av tvingande regler för minimiskydd, vilka skall följas i värdlandet av de arbetsgivare som utstationerar arbetstagare för tillfälligt arbete på den medlemsstats territorium där tjänsterna tillhandahålls. En sådan samordning kan säkerställas endast med hjälp av gemenskapsrätten.
 14. Den som tillhandahåller tjänsterna bör följa en "hård kärna" av tydligt definierade skyddsregler, oavsett hur länge arbetstagarens utstationering varar.
 15. Det bör anges att i vissa avgränsade fall av arbete med montering och/eller installation gäller inte bestämmelserna om minimilön och minsta antal betalda semesterdagar per år.
 16. En viss flexibilitet i tillämpningen av bestämmelserna om minimilön och minsta antal betalda semesterdagar per år bör dessutom säkerställas. Om utstationeringen inte varar längre än en månad får medlemsstaterna på vissa villkor göra undantag från bestämmelserna om minimilön eller ange möjligheten till undantag genom kollektivavtal. Om det arbete som skall utföras är av ringa omfattning får medlemsstaterna göra undantag från bestämmelserna om minimilön och minsta antal betalda semesterdagar per år.
 17. De tvingande regler för minimiskydd som gäller i värdlandet bör inte hindra att arbets- och anställningsvillkor som är förmånligare för arbetstagarna tillämpas.
 18. Principen om att de företag som är etablerade utanför gemenskapen inte bör behandlas på ett förmånligare sätt än de företag som är etablerade inom en medlemsstats territorium bör följas.
 19. Om inte annat föreskrivs i andra gemenskapsbestämmelser medför inte detta direktiv någon skyldighet att tillåta företag för uthyrning av arbetskraft, och direktivet står inte heller i strid med att medlemsstaterna tillämpar sin lagstiftning om att arbetskraft ställs till förfogande och företag för uthyrning av arbetskraft för företag som inte är etablerade inom deras territorium, men som utövar verksamhet där i samband med tillhandahållande av tjänster.
 20. Detta direktiv påverkar varken de avtal som gemenskapen har ingått med tredje land eller medlemsstaternas lagstiftning om rätten för någon från tredje land att tillhandahålla tjänster inom deras territorium. Detta direktiv påverkar inte heller nationell lagstiftning om villkor för inresa, bosättning och anställning för arbetstagare som är medborgare i tredje land.
 21. Bestämmelser om sociala förmåner och sociala avgifter fastställs i rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen⁽¹⁾.
 22. Detta direktiv inverkar inte på den rättsliga regleringen i medlemsstaterna vad gäller rätten att vidta fackliga stridsåtgärder för att försvara yrkesintressen.
 23. De behöriga instanserna i de olika medlemsstaterna bör samarbeta med varandra för att genomföra detta direktiv. Medlemsstaterna bör ange lämpliga åtgärder som skall vidtas om bestämmelserna i detta direktiv inte följs.

⁽¹⁾ EGT nr L 149, 5.7.1971, s. 2. Förordningen senast ändrad genom förordning (EG) nr 3096/95 (EGT nr L 335, 30.12.1995, s. 10).

24. Det är viktigt att garantera att detta direktiv genomförs ordentligt och att i detta syfte planera ett nära samarbete mellan kommissionen och medlemsstaterna.
25. Senast fem år efter det att direktivet har antagits måste kommissionen ta upp föreskrifterna för genomförandet av detta direktiv till förnyad prövning för att vid behov föreslå nödvändiga ändringar.

arbete inom en annan medlemsstats territorium än där han vanligtvis arbetar.

2. I detta direktiv avses med begreppet arbetstagare det begrepp som tillämpas i rätten i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad.

Artikel 3

Arbets- och anställningsvillkor

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Tillämpningsområde

1. Detta direktiv skall tillämpas på företag som är etablerade i en medlemsstat och som i samband med tillhandahållande av tjänster över gränserna, utstationerar arbetstagare enligt punkt 3, inom en medlemsstats territorium.
2. Detta direktiv skall inte tillämpas på företag inom handelsflottan såvitt avser besättning ombord.
3. Detta direktiv skall tillämpas om ett företag som anges i punkt 1 vidtar någon av följande gränsoverskridande åtgärder:
 - a) Utstationering av en arbetstagare för egen räkning och under egen ledning inom en medlemsstats territorium, enligt avtal som ingåtts mellan det utstationerande företaget och mottagaren av tjänsterna, vilken bedriver verksamhet i denna medlemsstat, om det finns ett anställningsförhållande mellan det utstationerande företaget och arbetstagaren under utstationeringstiden.
 - b) Utstationering av en arbetstagare inom en medlemsstats territorium på en arbetsplats eller i ett företag som tillhör koncernen, om det finns ett anställningsförhållande mellan det utstationerande företaget och arbetstagaren under utstationeringstiden.
 - c) I egenskap av företag för uthyrning av arbetskraft eller företag som ställer arbetskraft till förfogande, verkställer utstationering av en arbetstagare till ett användarföretag som är etablerat eller som bedriver verksamhet inom en medlemsstats territorium, om det finns ett anställningsförhållande mellan företaget för uthyrning av arbetskraft eller det företag som ställer arbetskraft till förfogande och arbetstagaren under utstationeringstiden.
4. Företag som är etablerade i en icke-medlemsstat får inte behandlas förmånligare än företag som är etablerade i en medlemsstat.

Artikel 2

Definition

1. I detta direktiv avses med utstationerad arbetstagare varje arbetstagare som under en begränsad tid utför

1. Medlemsstaterna skall, oavsett vilken lag som gäller för anställningsförhållandet, se till att de företag som anges i artikel 1.1 på följande områden garanterar de arbets- och anställningsvillkor som i den medlemsstat inom vars territorium arbetet utförs är fastställda

- i bestämmelser i lagar eller andra författningar, och/eller
- i kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet enligt punkt 8, i den utsträckning som de rör de verksamheter som anges i bilagan:
 - a) Längsta arbetstid och kortaste vilotid.
 - b) Minsta antal betalda semesterdagar per år.
 - c) Minimilön, inbegripet övertidsersättning; denna punkt gäller dock inte yrkesanknutna tilläggs pensionssystem.
 - d) Villkor för att ställa arbetstagare till förfogande, särskilt genom företag för uthyrning av arbetskraft.
 - e) Säkerhet, hälsa och hygien på arbetsplatsen.
 - f) Skyddsåtgärder med hänsyn till arbets- och anställningsvillkor för gravida kvinnor och kvinnor som nyligen fött barn samt för barn och unga.
 - g) Lika behandling av kvinnor och män samt andra bestämmelser om icke-diskriminerande behandling.

I detta direktiv avses med minimilön enligt punkt c första raden den minimilön som fastställs i nationell lagstiftning och/eller praxis i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är utstationerad.

2. För sådant arbete i samband med en första monteringen och/eller en första installation som ingår i leveranskontraktet för en vara och som krävs för att den levererade varan skall kunna tas i bruk och som utförs av yrkesarbetare och/eller specialiserade arbetstagare från det levererande företaget, gäller bestämmelserna i punkt 1 andra stycket b och c endast om utstationeringens varaktighet överstiger åtta dagar.

Denna bestämmelse gäller inte för sådan byggnadsverksamhet som anges i bilagan.

3. Medlemsstaterna kan, efter samråd med arbetsmarknadens parter och i enlighet med sedvanor och bruk i varje medlemsstat, besluta att bestämmelserna i punkt 1 andra stycket c inte skall gälla i de fall som anges i artikel 1.3 a och 1.3 b, om utstationeringens varaktighet inte överstiger en månad.

4. Medlemsstaterna kan, i enlighet med nationell lagstiftning och/eller praxis, ange att det kan göras undantag från bestämmelserna i punkt 1 andra stycket c i de fall som anges i artikel 1.3 a och 1.3 b, samt från ett beslut som en medlemsstat har fattat enligt punkt 3 i denna artikel, genom kollektivavtal enligt punkt 8, för ett eller flera verksamhetsområden, om utstationeringens varaktighet inte överstiger en månad.

5. Medlemsstaterna kan ange att undantag får beviljas från bestämmelserna i punkt 1 andra stycket b och c i de fall som anges i artikel 1.3 a och 1.3 b på grund av arbetets ringa omfattning.

De medlemsstater som använder sig av den möjlighet som anges i första stycket skall fastställa vilka villkor som arbetet skall uppfylla för att kunna anses vara av "ringa omfattning".

6. Utstationeringens varaktighet beräknas utifrån en referensperiod om ett år från dess början.

Vid beräkningen av denna period skall de perioder medräknas, som någon annan arbetstagare eventuellt kan ha varit utstationerad för samma arbete.

7. Punkt 1–6 skall inte hindra tillämpning av arbets- och anställningsvillkor som är förmånligare för arbetstagarna.

Ersättningar som hör ihop med utstationeringen skall anses utgöra en del av minimilönen, om de inte utbetalas som ersättning för utgifter som i själva verket har uppkommit till följd av utstationeringen, t.ex. utgifter för resa, kost eller logi.

8. Med kollektivavtal eller skiljedomar som förklarats ha allmän giltighet menas sådana kollektivavtal eller skiljedomar som skall följas av alla företag inom den aktuella sektorn eller det aktuella arbetet och inom det aktuella geografiska området.

Om det saknas ett system för att förklara att kollektivavtal eller skiljedomar har allmän giltighet enligt första stycket, kan medlemsstaterna, om de så beslutar, utgå ifrån

— kollektivavtal eller skiljedomar som gäller allmänt för alla likartade företag inom den aktuella sektorn eller

det aktuella arbetet och inom det aktuella geografiska området, och/eller

— kollektivavtal som har ingåtts av de mest representativa arbetsmarknadsorganisationerna på nationell nivå och som gäller inom hela det nationella territoriet,

om det vid tillämpningen av dem på de företag som anges i artikel 1.1 vad gäller de områden som räknas upp i punkt 1 första stycket i denna artikel garanteras att dessa företag behandlas på samma sätt som de övriga företag som anges i detta stycke och som befinner sig i en likartad situation.

Enligt denna artikel behandlas företag på samma sätt när de nationella företag som befinner sig i en likartad situation

— på de aktuella arbetsplatserna eller inom de aktuella sektorerna är underkastade samma skyldigheter på de områden som räknas upp i punkt 1 första stycket som de företag som avses med utstationeringarna, och

— skall uppfylla dessa skyldigheter med samma verkningar.

9. Medlemsstaterna kan fastställa att de företag som anges i artikel 1.1 skall garantera arbetstagarna enligt artikel 1.3 c samma villkor som de som tillämpas för tillfälligt anställda arbetstagare i den medlemsstat inom vars territorium arbetet utförs.

10. Detta direktiv hindrar inte att medlemsstaterna, i enlighet med fördraget, på samma villkor ålägger de nationella företagen och företagen från andra medlemsstater

— arbets- och anställningsvillkor på andra områden än de som anges i punkt 1 första stycket om bestämmelserna rör *ordre public*,

— arbets- och anställningsvillkor som är fastställda i kollektivavtal eller skiljedomar enligt punkt 8 med avseende på annan verksamhet än de som anges i bilagan.

Artikel 4

Samarbete i fråga om information

1. I syfte att genomföra detta direktiv skall medlemsstaterna i enlighet med nationell lagstiftning och/eller praxis utse ett eller flera förbindelsekontor eller en eller flera nationella behöriga instanser.

2. Medlemsstaterna skall planera ett samarbete mellan de offentliga förvaltningar som i enlighet med nationell lagstiftning har behörighet att övervaka de arbets- och anställningsvillkor som anges i artikel 3. Detta samarbete

består särskilt i att besvara motiverade förfrågningar från dessa offentliga förvaltningar om information angående utsändande av arbetstagare till andra medlemsstater, inbegripet uppenbart missbruk eller gränsöverskridande verksamheter som antas vara olagliga.

Kommissionen och de offentliga förvaltningar som avses i första stycket skall i nära samarbete granska de problem som kan uppkomma vid genomförandet av artikel 3.10.

Den ömsesidiga administrativa hjälpen skall vara kostnadsfri.

3. Varje medlemsstat skall vidta åtgärder för att informationen om de arbets- och anställningsvillkor som avses i artikel 3 skall vara allmänt tillgänglig.

4. Varje medlemsstat skall underrätta de övriga medlemsstaterna och kommissionen om de förbindelsekontor och/eller behöriga instanser som anges i punkt 1.

Artikel 5

Åtgärder

Medlemsstaterna skall vidta lämpliga åtgärder om bestämmelserna i detta direktiv inte följs.

De skall i synnerhet sörja för att arbetstagarna och/eller deras företrädare har tillgång till lämpliga förfaranden såvitt avser att säkerställa de skyldigheter som anges i detta direktiv.

Artikel 6

Rättslig behörighet

För att göra gällande rätten till de arbets- och anställningsvillkor som garanteras i artikel 3, kan talan väckas i den medlemsstat inom vars territorium arbetstagaren är

eller har varit utstationerad, utan att detta i förekommande fall påverkar möjligheten att i enlighet med internationella konventioner om rättslig behörighet att väcka talan i en annan stat.

Artikel 7

Genomförande

Medlemsstaterna skall anta de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 16 december 1999. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

Artikel 8

Förnyad prövning företagen av kommissionen

Senast den 16 december 2001 skall kommissionen företa en förnyad prövning av föreskrifterna för genomförandet av detta direktiv för att vid behov föreslå rådet nödvändiga ändringar.

Artikel 9

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Bryssel den 16 december 1996.

För Europaparlamentet

K. HÄNSCH
Ordförande

För rådet

I. YATES
Ordförande

BILAGA

Den verksamhet som anges i artikel 3.1 andra strecksatsen omfattar all byggverksamhet som avser uppförande, istandsättande, underhåll, ombyggnad eller rivning av byggnader, särskilt följande arbeten:

1. Schaktning
 2. Markarbeten
 3. Byggnadsarbete
 4. Montering och nedmontering av prefabricerade delar
 5. Ombyggnad eller inredning
 6. Ändringar
 7. Renovering
 8. Reparationer
 9. Nedmontering
 10. Rivning
 11. Löpande underhåll
 12. Underhåll i form av måleri- och rengöringsarbeten
 13. Sanering
-

Alternativt förslag till lag om entreprenörsansvar

Härigenom föreskrivs följande.

Tillämpningsområde

1 § En entreprenör ansvarar för lön till en arbetstagare hos en underentreprenör enligt denna lag (entreprenörsansvar).

2 § Entreprenörsansvar gäller inom bygg- och anläggningsverksamhet där byggnader eller anläggningar uppförs, sätts i stånd, underhålls eller rivs.

Definitioner

3 § I denna lag betyder

uppdragsgivare: den som har anlitat arbetsgivaren som underentreprenör, där den arbetstagare vars lön ansvaret gäller är anställd, för utförande av arbete enligt underentreprenadavtalet,

underentreprenadavtal: det avtal om utförande av arbete som uppdragsgivaren har med arbetsgivaren, och

underentreprenaden: det arbete som omfattas av underentreprenadavtalet.

Möjlighet till reglering i avtal

4 § Ett avtal är ogiltigt i den utsträckning det inskränker arbetstagares rättigheter enligt denna lag.

11 § gäller inte om något annat följer av avtal, av praxis som har utbildats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

5 § Lagens bestämmelser gäller dock inte för en uppdragsgivare om uppdragsgivaren är bunden av ett kollektivavtal som

1. har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation,

2. reglerar ansvaret för arbetstagares lön i entreprenadkedjor,

3. innebär ett skydd som för arbetstagaren i det enskilda fallet är likvärdigt med skyddet enligt lagen, och

4. är förenligt med Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/67/EU av den 15 maj 2014 om tillämpning av direktiv 96/71/EG om utstationering av arbetstagare i samband med tillhandahållande av tjänster och om ändring av förordning (EU) nr 1024/2012 om administrativt samarbete genom informationssystemet för den inre marknaden (IMI-förordningen), i den ursprungliga lydelsen.

Uppdragsgivarens ansvar

6 § Om en arbetsgivare som är eller har varit anlitad för att genomföra ett entreprenadavtal inte betalar lön till en arbetstagare, kan uppdragsgivaren ansvara för att lönen betalas ut.

När betalningsansvar inträder

7 § Betalningsansvar inträder sju arbetsdagar efter det att uppdragsgivaren har fått en skriftlig underrättelse om fordran från arbetstagaren eller från en arbetstagarorganisation som arbetstagaren är medlem i.

Underrättelsens form och innehåll

8 § En underrättelse till uppdragsgivaren ska vara skriftlig. Av underrättelsen ska framgå:

1. den obetalda lönefordrans storlek,

2. respektive lönebelopps förfallodag,
3. det arbete och den tidsperiod som lönefordran avser,
4. när krav på betalning har framställts mot arbetsgivaren eller varför så inte har skett, och
5. arbetsgivarens namn och kontaktuppgifter, om uppgifterna är tillgängliga.

Vilken lön ansvaret omfattar

9 § Entreprenörsansvaret omfattar lön som har förfallit till betalning och som avser arbetstagarens arbete för arbetsgivarens räkning i underentreprenaden.

Ansvaret gäller inte lön som arbetstagaren har fått ersättning för på annat sätt.

10 § En uppdragsgivares ansvar enligt 6 § omfattar inte lön som har förfallit till betalning mer än tre månader före underrättelse till uppdragsgivaren.

Regress

11 § En arbetsgivare ska ersätta en uppdragsgivare som har betalat enligt entreprenörsansvaret.

En arbetsgivares ansvar enligt första stycket omfattar också skatt och avgifter till det allmänna.

Informationsskyldighet

12 § En arbetsgivare är skyldig att senast fem arbetsdagar från en begäran av en arbetstagar eller en arbetstagarorganisation som arbetstagararen är medlem i lämna information om namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter till uppdragsgivaren. En uppdragsgivare har motsvarande skyldighet vad gäller namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter till arbetsgivaren. Uppgifterna ska lämnas till den som har begärt informationen.

Skadestånd

13 § En arbetsgivare eller en uppdragsgivare som bryter mot 12 § ska betala skadestånd till arbetstagaren. Skadeståndet ska innefatta ersättning för den förlust som uppkommit och den kränkning som har inträffat.

Om det är skäligt, kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Rättegångsbestämmelser

14 § Mål mellan arbetstagare på den ena sidan och en arbetsgivare eller en uppdragsgivare på den andra sidan om tillämpningen av denna lag ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

I sådana mål ska uppdragsgivare anses som arbetsgivare. Detta gäller också när reglerna om tvisteförhandling i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Mål som avses i första stycket får tas upp av svensk domstol även när det rör en utstationerad arbetstagares krav. Arbetstagares talan vid tingsrätt får föras vid tingsrätten i ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad.

1. Denna lag träder i kraft den 1 juni 2018.

2. Bestämmelserna i denna lag tillämpas inte på fordringar till följd av avtal som har ingåtts före ikraftträdandet varigenom uppdragsgivaren i förhållande till annan åtagit sig att utföra visst arbete.

Departementsserien 2017

Kronologisk förteckning

1. Elektronisk övervakning av kontaktförbud. Ju.
2. Åldersdifferentierat underhållsstöd och höjt grundavdrag för bidragsskyldiga föräldrar. S.
3. Genomförande av ICT-direktivet. Ju.
4. Sjukpenning i avvaktan på slutligt beslut. S.
5. Effektivare sanktioner i livsmedelskedjan m.m. N.
6. Förslag till lag om ersättning till personer som har fått ändrad könstillhörighet fastställd i vissa fall. S.
7. Kommunikation för vår gemensamma säkerhet. Uppdrag om en utvecklad och säker kommunikationslösning för aktörer inom allmän ordning, säkerhet, hälsa och försvar. Ju.
8. Kultursamverkan för ett Sverige som håller ihop. Framtida inriktning och utvecklingsmöjligheter för kultursamverkansmodellen. Ku.
9. Förstärkt rehabilitering för återgång i arbete. S.
10. ILO:s konvention om anständiga arbetsvillkor för hushållsarbetare. A.
11. Ändrade regler om retroaktivitet avseende efterlevandestöd. S.
12. Om förenklat beslutsfattande och särskilda boendeformer för äldre. S.
13. Skadeståndets bestämmande vid finansiell rådgivning. Fi.
14. Vissa ändringar i läkemedelslagen. S.
15. Ökat konsulärt skydd för unionsmedborgare och deras familjemedlemmar. Genomförande av direktiv (EU) 2015/637. UD.
16. Arbetsplatsinspektioner och höjd särskild avgift. Ju.
17. En ny lag om försäkringsdistribution. Fi.
18. Karensavdrag – en mer rättvis självrisk. S.
19. Anpassningar av de fastighetsrättsliga, associationsrättsliga, transporträttsliga och immaterialrättsliga författningarna till dataskyddsförordningen. Ju.
20. Regionalt utvecklingsansvar i Stockholms, Kalmar och Blekinge län. Fi.
21. Skyldighet för vissa offentliga funktionärer att anmäla innehav av finansiella instrument. Fi.
22. Utstationering och vägtransporter. A.
23. Kompletterande bestämmelser till EU:s förordning om personlig skyddsutrustning. Fi.
24. Skjutvapen och explosiva varor – Skärpta straff för de grova brotten. Ju.
25. Nya ungdomspåföljder. Ju.
26. En anpassning till dataskyddsförordningen – kreditupplysningslagen och några andra författningar. Ju.
27. Genomförande av säsongsanställningsdirektivet. Ju.
28. En anpassning till dataskyddsförordningen av dataskyddsbestämmelser inom Näringsdepartementets verksamhetsområde. N.
29. Utökade möjligheter till utbyte av läkemedel. S.
30. Ett entreprenörsansvar i bygg- och anläggningsbranschen. A.

Departementsserien 2017

Systematisk förteckning

Arbetsmarknadsdepartementet

- ILO:s konvention om anständiga arbetsvillkor för hushållsarbetare. [10]
- Utstationering och vägtransporter. [22]
- Ett entreprenörsansvar i bygg- och anläggningsbranschen. [30]

Finansdepartementet

- Skadeståndets bestämmande vid finansiell rådgivning. [13]
- En ny lag om försäkringsdistribution. [17]
- Regionalt utvecklingsansvar i Stockholms, Kalmar och Blekinge län. [20]
- Skyldighet för vissa offentliga funktionärer att anmäla innehav av finansiella instrument. [21]
- Kompletterande bestämmelser till EU:s förordning om personlig skyddsutrustning. [23]

Justitiedepartementet

- Elektronisk övervakning av kontaktförbud. [1]
- Genomförande av ICT-direktivet. [3]
- Kommunikation för vår gemensamma säkerhet. Uppdrag om en utvecklad och säker kommunikationslösning för aktörer inom allmän ordning, säkerhet, hälsa och försvar. [7]
- Arbetsplatsinspektioner och höjd särskild avgift. [16]
- Anpassningar av de fastighetsrättsliga, associationsrättsliga, transporträttsliga och immaterialrättsliga författningarna till dataskyddsförordningen. [19]
- Skjutvapen och explosiva varor – Skärpta straff för de grova brotten. [24]
- Nya ungdomspåföljder. [25]
- En anpassning till dataskyddsförordningen – kreditupplysningslagen och några andra författningar. [26]
- Genomförande av säsongsanställningsdirektivet. [27]

Kulturdepartementet

- Kultursamverkan för ett Sverige som håller ihop. Framtida inriktning och utvecklingsmöjligheter för kultursamverkansmodellen. [8]

Näringsdepartementet

- Effektivare sanktioner i livsmedelskedjan m.m. [5]
- En anpassning till dataskyddsförordningen av dataskyddsbestämmelser inom Näringsdepartementets verksamhetsområde. [28]

Socialdepartementet

- Åldersdifferentierat underhållsstöd och höjt grundavdrag för bidragsskyldiga föräldrar. [2]
- Sjukpenning i avvaktan på slutligt beslut. [4]
- Förslag till lag om ersättning till personer som har fått ändrad konststillhörighet fastställd i vissa fall. [6]
- Förstärkt rehabilitering för återgång i arbete. [9]
- Ändrade regler om retroaktivitet avseende efterlevandestöd. [11]
- Om förenklat beslutsfattande och särskilda boendeformer för äldre. [12]
- Vissa ändringar i läkemedelslagen. [14]
- Karensavdrag – en mer rättvis självrisk. [18]
- Utökade möjligheter till utbyte av läkemedel. [29]

Utrikesdepartementet

- Ökat konsulärt skydd för unionsmedborgare och deras familjemedlemmar. Genomförande av direktiv (EU) 2015/637. [15]